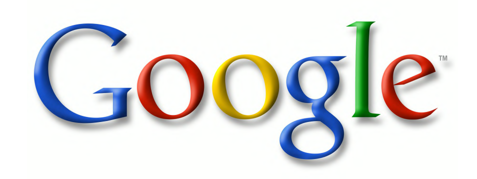

Google


PROPERTY OF THE
University of
Michigan
Libraries
1817
ARTES SCIENTIA VERITAS

POLITIQUE

DES

LOIS CIVILES

OU SCIENCE DES LÉGISLATIONS COMPARÉES

OUVRAGES DU MÊME AUTEUR :

Des Couleurs symboliques dans l'antiquité, le moyen âge et les temps modernes. — Paris, Treuttel et Würtz, 1837.

Les Symboles des Égyptiens comparés à ceux des Hébreux. — Paris, Librairie Orientale de Dondey-Dupré, 1840.

Les descendants des Albigeois et des huguenots, ou **Mémoires de la famille de Portal.** — Paris, Charles Meyrueis et Cie, 1860.

Typographie Lahure, rue de Fleurus, 9, à Paris.

POLITIQUE

DES

LOIS CIVILES

OU

SCIENCE DES LÉGISLATIONS COMPAREES



PAR

LE B^ON FRÉDÉRIC DE PORTAL

ANCIEN MAÎTRE DES REQUÊTES ET CONSEILLER D'ÉTAT HONORAIRE

TOME PREMIER

PARIS

A. DURAND ET PEDONE LAURIEL, EDITEURS

9, RUE CUJAS (ANCIENNE RUE DES GRÈS)

—

1873



AVERTISSEMENT.

Après avoir lu cet ouvrage, je voudrais qu'on ne sût à quelle croyance religieuse ni à quel parti politique appartient l'auteur.

Les institutions humaines eurent toutes leur raison d'être; les meilleures furent quelquefois les pires, et les pires les meilleures.

Je ne prétends pas m'ériger en juge, mais en simple rapporteur. Je recherche les bases d'une science nouvelle; mon rôle est de rester dans le doute et de laisser aux faits le soin d'affirmer.

L'organisation sociale et politique d'un peuple se révèle dans son organisation civile; l'État et la famille sont dans une connexion si in-

time que la connaissance de l'un des deux termes conduit à la connaissance de l'autre.

Tel n'est pas aujourd'hui l'état de la science, mais tel est le but que je poursuis, et qu'il ne sera pas donné à un seul homme d'atteindre.

Les lois civiles ont été mon point de départ; j'ai ouvert une enquête dans toutes les législations, j'ai rapproché les lois semblables, et, après de longues années d'études, j'ai acquis la profonde conviction que l'identité des lois civiles, chez les peuples les plus divers, accuse l'identité de leur état social et politique.

Ce principe établi, il fallait rechercher comment les lois politiques imposent leur influence sur les lois civiles, et, à leur tour, comment les lois et les coutumes civiles engendrent de nouvelles formes sociales. Les lois supérieures de cette action réciproque, de cette solidarité, animent l'ensemble de nos recherches.

L'analyse a été la base de nos travaux; la

méthode scientifique, en coordonnant les faits, nous a conduit à la synthèse et à préparer, nous l'espérons du moins, la solution de l'une des plus hautes questions sociales :

QUELLE EST LA LOI DES LOIS CIVILES?

POLITIQUE

DES

LOIS CIVILES

OU

SCIENCE DES LÉGISLATIONS COMPARÉES

PRINCIPES GÉNÉRAUX.

PREMIÈRE PARTIE.

PHILOSOPHIE DU DROIT.

I

La science du droit est la connaissance des rapports qui unissent les hommes dans l'état de société, de même que la religion révèle les liens qui unissent l'homme à son Créateur. Le droit, dans sa plus haute expression, est la science des choses humaines, comme la théologie est la science des choses divines.

Dès que l'homme apparut sur la terre, la société et le droit existèrent en trouvant leur base dans l'union des sexes et la paternité.

Le droit est la prérogative exclusive du genre humain; son principe est l'être moral qui ne saurait exister dans la brute.

L'homme possède le libre arbitre; il peut se perfectionner et se dégrader; là est la source sacrée de l'état social; le droit en est l'expression vivante.

Il n'existe point de droit civil absolu, immuable, parce que les sociétés humaines sont essentiellement mobiles et changeantes, s'élevant incessamment vers la civilisation ou déclinant vers la barbarie. Le droit naturel existe, mais non pas tel que le conçoivent les jurisconsultes. Leur noble utopie ne saurait pas plus remplacer la science positive du droit pour régler les affaires de ce monde, que les sublimes aspirations de la philosophie ne peuvent remplacer les divins enseignements de la religion.

II

LE DROIT NATUREL.

Le droit naturel existe-t-il? et, dans le cas de l'affirmation, qu'est-ce que le droit naturel?

Nous croyons non-seulement à l'existence de ce

droit, mais nous posons en fait, en présence de l'histoire, que, par lui, l'homme affirme sa nature morale et sociale et repousse toute affinité d'origine avec les races animales.

Les jurisconsultes ont confondu le droit naturel avec le droit civil; je rechercherai ici les ressemblances et les dissemblances de ces deux bases de la science des lois.

Le droit naturel existe dans toutes les législations, mais il est antérieur aux législations; il est réglé, mais ne saurait être créé par elles.

Le droit naturel est un principe inhérent à la nature humaine; il est de création divine, éternel et immuable; toujours le même chez tous les peuples et dans tous les temps; le droit civil est sa forme extérieure, toujours diverse et changeante selon l'espace et le temps parce qu'il est de création humaine.

Sous le point de vue philosophique, le droit naturel est le principe de nécessité; le droit civil est le principe de liberté. Le développement des institutions sociales se déroule dans l'antagonisme, le combat et l'union de ces deux sources des lois humaines.

Le droit naturel repose sur la notion absolue du juste et de l'injuste; le droit civil sur la notion relative. Ce qui est juste civilement chez un peuple est injuste chez un autre : la polygamie, la puissance paternelle sans limites, les droits de tester et de déshériter sont autorisés ou interdits selon les peuples et les temps.

Le droit vraiment naturel, celui qui est inhérent à la nature humaine, hors duquel l'homme n'est plus un homme mais une brute, ce droit n'a pas été abandonné aux caprices des législateurs ou aux théories des philosophes; il existe, parce que, aussi longtemps que l'homme vit en société, il ne peut pas ne pas être.

L'union légitime des sexes est un contrat de droit naturel, quelle que soit la forme du mariage; ce contrat dérive du principe de nécessité.

La société n'existe qu'à la condition fondamentale de la famille fondée sur le droit.

La puissance paternelle est de droit naturel; la société ne saurait se constituer, s'organiser et se conserver sans elle; il en est de même de la propriété et des successions qui perpétuent la famille dans la société. Mais prétendre, comme quelques auteurs, faire entrer en entier le droit civil dans le droit naturel et peser chaque disposition à la balance de l'intelligence individuelle ou du sens moral, est une étrange aberration de l'orgueil humain. Le droit naturel existe ou n'existe pas; s'il existe, il est partout le même; l'humanité n'a pas attendu Grotius et Puffendorf pour le trouver et l'appliquer.

Sans doute, dans la lutte incessante de la nécessité et de la liberté, les institutions humaines progressent et tendent vers un type idéal; la monogamie est un immense progrès sur la polygamie; la civilisation au temps d'Abraham et de Mahomet et la civilisation moderne se mesurent

à ce progrès; mais il a été enfanté par la lutte de la liberté et de la nécessité et n'appartient pas au droit naturel, puisque des sociétés puissantes ne l'admettaient pas.

L'erreur des jurisconsultes qui ont traité du droit naturel a été de ne considérer que deux états de la société : l'état de barbarie et l'état de civilisation; l'état barbare qu'ils abandonnaient à sa barbarie et l'état civilisé auquel ils prétendaient imposer un modèle de perfection juridique. La société se modèle sur l'homme; elle a son enfance, sa jeunesse, sa virilité, sa vieillesse et sa caducité; le droit naturel immuable l'accompagne dans toutes ses transformations et lui donne le principe de vie; le droit civil suit ses évolutions ou les provoque et se modifie incessamment, toujours divers et muable comme les formes de tout ce qui a la vie.

Les lois civiles ont un double caractère, général et particulier, politique et privé; leurs dispositions intéressent l'État et intéressent chaque famille.

La raison d'État règle les mariages, la propriété, les successions; la législation civile d'un peuple ne peut donc, ainsi que le remarque Montesquieu, être applicable à un autre peuple, que lorsque les traditions, les mœurs, les constitutions sont les mêmes, ce qui ne saurait exister d'une manière absolue entre deux peuples.

Il suit de ce principe, que, lorsque les institutions politiques se modifient ou se transforment,

les lois civiles en subissent tôt ou tard les conséquences.

Les grands principes de la loi civile étant formulés, l'application doit en être faite entre les citoyens, d'après les notions de la justice absolue; là existe encore le principe du droit naturel. Les contrats, les obligations, les droits et les devoirs qui naissent des lois civiles sont en dehors du point de vue politique et s'adressent au jurisconsulte plus qu'au législateur. Cette logique du droit, cette science du juste peuvent être et doivent être universelles, applicables à tous les peuples; le droit romain en est le plus beau modèle.

Lorsque Rome, en décadence, penchait vers une ruine prochaine, les lois civiles avaient reçu le contre-coup des révolutions politiques; la puissance paternelle, l'institution du mariage étaient en décadence, et c'est du sein de ces ruines que naquit la science du droit qui fait l'admiration des jurisconsultes.

Il existe donc deux principes dans les institutions civiles; la raison d'État et la notion du juste et du vrai; l'un qui ordonne et l'autre qui exécute.

C'est sur cette notion du juste que repose l'universalité du droit naturel, du droit qui appartient à tous les hommes, mais ce droit n'aurait aucune raison d'être si tous les peuples n'étaient pas frères issus du même ancêtre. Quelle relation de droit pourrait exister entre les blancs, les nègres et les

peaux rouges s'ils descendaient de créations diverses? Où s'arrêterait la limite du droit en deçà ou au delà du chimpanzé et du gorille, ces ancêtres prétendus du genre humain?

Or, il est un grand fait avéré et affirmé par toutes les sommités de la science et que s'efforcent en vain d'infirmer quelques retardataires systématiques; l'unité de la race humaine est aujourd'hui confirmée par toutes les branches des connaissances humaines. Le genre humain qui couvre le globe descend d'un seul couple; l'histoire naturelle, l'anatomie et la physiologie, la linguistique, et mieux encore, la science du droit l'affirment. Partout, l'homme constitue une seule et même espèce, le croisement des races l'établit; partout l'homme a la même conformation anatomique; partout, il a le verbe, la parole, qui le distingue profondément de la brute; partout enfin, à toutes les époques et chez tous les peuples, l'unité des législations anime la diversité infinie des dispositions légales comme l'unité de l'homme vivifie la diversité infinie des organes corporels.

La divine Providence a posé une barrière infranchissable entre l'homme et la brute : cette barrière, c'est la génération. L'homme, en zoologie, forme une seule espèce et un seul genre; il ne peut y avoir de métis entre l'homme et la brute, comme entre le cheval et l'âne; l'homme n'a pas d'espèce voisine; s'il était issu du singe, il appartiendrait au même genre et *la généra-*

tion bornée en serait la conséquence d'après la science[1].

L'espèce humaine est le type de l'espèce dans le règne animal ; c'est le seul degré parfaitement défini dans l'échelle de classification; le genre l'est moins; la famille, l'ordre, la classe, moins encore; pourquoi? si ce n'est que l'espèce seule intéressait le but et le terme de la création : l'homme, qui jamais ne devait et ne pouvait s'unir et se confondre avec le règne animal.

Il n'existe qu'une seule espèce humaine, qu'une race d'hommes; le droit le veut ainsi; en dehors de cet axiome, le nègre doit être esclave; il n'est plus notre frère[2].

Au commencement du monde, disent les plus antiques traditions, Dieu créa l'homme mâle et femelle, et il dit : *Ils seront deux dans une même*

1. Je cherche et n'ai point de parti pris. Dans la race humaine, la civilisation est une et le droit est un. D'où vient l'invention de la boussole, de la poudre à canon et des étoffes de soie? des Chinois. A qui devons-nous les caractères alphabétiques qui contenaient l'avenir de la civilisation? aux races chamite et sémite : les Égyptiens et les Phéniciens. L'usage du tabac et celui du quinquina, cette plante héroïque qui nous délivre de la fièvre et de tant d'autres maux, nous viennent des sauvages de l'Amérique.

Le droit est un et dans toutes les variétés humaines, blanche, jaune, rouge et noire, existent le mariage sacré, la propriété privée et les successions.

L'humanité est donc un organisme et le commerce fait circuler la vie dans ce grand corps qui couvre le globe, comme le sang circule dans les animaux, la sève dans les végétaux.

2. DE QUATREFAGES : *Unité de l'espèce humaine;* FLOURENS : *L'origine des espèces, réfutation de Darwin.*

chair (Genèse, II, 24). Cette parole est plus profonde que ne le supposent les théologiens; cette parole est la base du droit naturel et le fondement des sociétés humaines. L'époux, l'épouse, les enfants, forment l'unité sociale; les peuples se composent de familles et non pas d'individus; s'il en était autrement, l'être humain ne serait qu'une variété de la brute.

L'existence sur la terre d'un seul couple primitif était indispensable à la sanction du droit sacré de mariage. Si plusieurs couples avaient été créés simultanément, si notre premier ancêtre eût été un singe, ainsi que le suppose l'étrange modestie de certains philosophes, la société humaine eût été tranchée dans sa racine. D'un seul couple naissent les relations de l'époux et de l'épouse, du père et de la mère, des frères et des sœurs. Supposez l'existence primitive de familles multiples comme le voudrait Agassiz [1], et abandonnez l'homme à sa nature et à ses passions, dès lors la promiscuité remplace l'union légitime, perpétuelle et sacrée du mariage; le père est inconnu; la famille devient radicalement impossible, et l'homme, issu de la bestialité, croupit éternellement dans sa fange originaire. Mais si l'homme et la femme ne formaient qu'un seul couple à l'origine du genre humain, leur union ne pouvait être rompue; les rapports entre les parents et les enfants étaient consacrés et légitimés.

1. Agassiz : *De l'espèce et de la classification en zoologie.*

La longue enfance dans la race des hommes devait être une lente et providentielle initiation à la vie de famille; les descendants apprenaient à courber leur volonté sous la puissance de l'ancêtre; l'unité sociale, la famille, étaient fondées et ne pouvaient périr, car l'auteur de toutes choses avait placé l'instinct social dans le cœur de l'homme et l'avait contraint à le pratiquer dès son apparition sur cette terre.

La monogamie a donc été la grande institutrice du genre humain; elle a appris à l'homme les lois du mariage et de la famille; le lien sacré des époux et la légitimité des enfants.

Mais, dans la monogamie, deux droits coexistent : le droit naturel et le droit civil : le droit naturel qui impose le mariage légitime comme base de toute société humaine, et le droit civil, émanation de la liberté humaine, qui transforme et, trop souvent, corrompt le principe de l'union sacrée des sexes.

La polygamie, la monogamie, sont des formes du droit civil du mariage; la génération de ces formes permet de remonter à leur origine. Chez les plus anciens peuples, la polygamie conserva le principe de la monogamie en altérant sa forme et ses applications.

Lorsque la pluralité des femmes s'établit, il n'y eut d'abord qu'une seule épouse légitime; les autres étaient des servantes comme Agar. Leurs enfants n'entraient dans la famille que par l'adoption de l'épouse seule légitime, qui pouvait les chasser

des tentes patriarcales comme Sara chassa Ismaël. Ainsi, par une sorte de fiction de la loi, la polygamie imitait la monogamie comme l'adoption imite la paternité. La monogamie était donc antérieure à la polygamie [1].

Plus tard le père de famille put avoir deux épouses légitimes. Jacob épousa Rachel et Lia au même titre et elles occupèrent le même rang; plus tard encore, Mahomet autorisa quatre épouses légitimes; ainsi la polygamie s'éloignait de plus en plus de son principe.

Quelques auteurs prétendent que le mariage naquit de la promiscuité et que la polygamie fut antérieure à la monogamie; l'histoire du droit affirme le contraire. Si l'humanité eût commencé par la promiscuité ou par la polygamie, la monogamie n'aurait jamais existé. Les exemples ne manquent pas; les dernières tribus sauvages nous édifieront complétement sur cette question; là où le mariage sacré n'existe pas, il n'est plus de famille, plus de société; les hommes s'entre-déchirent et se dévorent; là, il n'est plus d'êtres humains, mais des carnassiers, des anthropophages, que la civilisation anéantit par son seul contact, car le sauvage s'empare avec avidité de tous les vices de l'homme civilisé et ne sait comprendre aucune de ses vertus. Je le demande: Où sont les descendants des cannibales des Antilles?

1. Le plus ancien peuple connu, révélé par la linguistique, es Aryas, étaient monogames. (PICTET, *les Aryas*.)

Ainsi la famille est la loi de la nature humaine comme l'individualité est la loi de la nature animale.

La brute naît dans la science de sa vie avec l'instinct de la nutrition, de l'habitation, de la reproduction ; l'homme naît dans l'ignorance complète de sa vie ; tout ce qu'il sait, il le doit à l'éducation transmise par la famille. La pensée divine fonde l'unité des sociétés humaines sur l'unité de la famille, l'homme ne peut vivre isolé; durant plus d'un tiers de sa vie, il est soumis à la tutelle de l'éducation; même dans les classes les plus humbles, avant l'âge de quinze ans, chez le cultivateur, l'artisan, le marchand, les mineurs ne peuvent vivre de leur salaire ; ils sont à la charge de leurs parents; chez le sauvage même, l'éducation est aussi indispensable et n'est pas plus hâtive.

Dans la classe animale la plus élevée, celle des mammifères, lorsque l'allaitement est terminé, au bout de quelques semaines ou de quelques mois, la mère ne connaît plus ses produits ; tous les liens sont rompus. Les animaux mêmes qui vivent en société, ignorent aussi complétement le lien de la famille; leur instinct est tout, leur éducation, rien. Les abeilles, les fourmis vivent en essaims ou en troupes nombreuses; leur science innée nous étonne en nous montrant l'image abaissée des sociétés humaines; mais ces sociétés animales sont toujours et fatalement identiques; l'éducation n'existe point chez elles; le progrès ou la

décadence, la civilisation et la barbarie appliquées à l'animalité sont des mots vides de sens.

L'homme enfant est le plus stupide des animaux; là où le jeune singe trouve sa pâture, ses moyens de défense, son habitation, l'enfant mourrait de faim. Pourquoi? si ce n'est que le singe est dans la science de sa vie et que l'homme enfant est dans l'ignorance absolue de la sienne.

La Providence a refusé l'instinct à l'homme; l'homme n'est donc pas un animal.

III

PSYCHOLOGIE DU DROIT.

La philosophie du droit, s'élevant au-dessus des formes juridiques des lois ou des coutumes, recherche le principe générateur du juste et de l'injuste ; cette notion fondamentale ne saurait se comprendre en dehors d'un être moral spirituel, l'âme. Sous ce point de vue, le droit se développant dans l'histoire de l'humanité est la plus haute démonstration et la moins connue de la dualité humaine, l'âme et le corps.

Jetons un rapide coup d'œil sur cette partie de la science du droit.

Le mariage n'est pas seulement l'union des corps; il est surtout l'union des âmes; l'amour conjugal et l'amour bestial sont en opposition comme l'âme et le corps. La monogamie et la perpétuité du mariage, pendant la vie des époux, découlent du principe spirituel de l'âme; la polygamie, la répudiation, la promiscuité, dérivent du principe charnel du corps. Quels que fussent les commencements de l'humanité sur cette terre, on ne comprendrait pas, dans l'hypothèse où l'homme serait d'une nature simple purement matérielle, on ne comprendrait pas comment la monogamie et la perpétuité du mariage auraient pu s'établir dans les sociétés humaines, alors que les passions déchaînées et sans entraves entraînaient l'homme à s'affranchir de tous les liens.

Sans doute les philosophes matérialistes opposent les avantages qui naissent de l'union légitime des sexes pour la famille et pour la société; mais, pour que ces avantages fussent reconnus et acceptés, il fallait d'abord que le mariage existât sur des bases inébranlables; or, ces bases, où les trouver, si ce n'est dans le principe immatériel de l'âme. Si l'unité et la perpétuité du mariage n'appartenaient pas à la nature humaine, ces principes n'eussent pas plus existé parmi les hommes qu'ils n'existent chez les quadrumanes chimpanzés et orang-outangs, nos prétendus ancêtres.

Le mariage est donc la démonstration philosophique de la dualité humaine, de l'existence d'une

âme personnelle distincte du corps matériel; d'autres déductions affirment cette thèse.

La propriété existe hors de l'homme parce qu'elle existe dans l'homme. L'âme propriétaire du corps, étend son moi, sa possession, sur tout ce qui est nécessaire à son existence matérielle dans l'espace et le temps. Ainsi, le droit de l'âme sur le corps matériel est le fondement du droit de l'âme sur tout ce qui est matière. Si l'homme était seul sur la terre, la terre lui appartiendrait; son droit n'est limité que par le droit des autres hommes. Le verbe humain démontre que la propriété puise son principe dans l'âme; *moi, toi,* le mien, le tien; ce qui est à moi est moi, ce qui est à toi est toi. L'âme semble rayonner hors du corps et s'incarner dans le droit de propriété.

L'école matérialiste ne verra dans le principe du droit de propriété qu'un fait purement matériel qui ne différencie nullement l'homme de la brute; l'oiseau n'a-t-il pas son nid, l'abeille sa ruche. Oui, l'oiseau a son nid comme il a son corps, mais seulement comme extension matérielle de son corps. Le droit de propriété existe par un principe supérieur, la liberté, apanage de l'âme humaine seule. Le castor subit dans ses constructions la loi de la nécessité; il n'en est point l'architecte, mais le maçon, puisqu'il ne saurait varier son plan. Les chiens, qui se battent pour la possession de leur proie, ont certainement l'idée du mien et du tien, mais ils n'ont aucune notion du droit de propriété.

La brute a la propriété de fait; l'homme a la propriété de droit; il n'existe qu'une seule propriété pour l'animal parce que sa nature est simple; c'est la propriété de fait; il existe deux propriétés pour l'homme parce que sa nature est double; la propriété de fait ou détention et la propriété de droit.

La nature, disons mieux, la Providence, a départi aux animaux la seule propriété de fait indispensable à la nourriture, à l'habitation et à l'élève des jeunes; mais l'homme, dès son apparition sur la terre, a dû faire acte de propriété libre et indépendante en se couvrant de vêtements; chasseur, il a dû fabriquer son arc et ses flèches; pêcheur, ses filets et sa barque; ainsi, l'homme ne peut se nourrir et se vêtir qu'en faisant un acte libre et raisonné de propriété; les animaux en ont été dispensés; tous sont vêtus, sont pourvus d'organes nécessaires à la capture de leur proie; l'homme seul, le roi des animaux, en fut privé; dans quel but, si ce n'est de le contraindre à la pratique du droit qui devait fonder les sociétés humaines.

Des déductions qui précèdent, nous devons conclure que la propriété de fait, la simple détention, est un acte purement matériel, indispensable à la conservation de tous les êtres vivants; mais que la propriété fondée sur le droit, n'appartient qu'à l'homme seul, comme étant la conséquence de sa nature morale et spirituelle. Le droit de propriété est ainsi la démonstration de l'existence de

l'âme. Si l'âme n'existe pas, le droit est une chimère, le fait seul demeure.

L'existence de l'âme est le fondement du mariage et de la propriété ; l'immortalité de l'âme est la base du droit de succession ; l'homme ne veut pas mourir ; il ne croit pas à la mort. Si, en lui, la propriété de fait périt avec son corps, la propriété de droit est immortelle ; la famille est la résultante des deux natures de l'homme, le corps et l'âme ; les enfants ont reçu de leurs ancêtres la génération matérielle et spirituelle ; après la mort du père, la famille charnelle est brisée, mais le lien spirituel reste vivant ; la propriété de fait s'anéantit, la propriété de droit subsiste, immortelle comme l'âme.

La famille, la société, l'humanité, reposent sur ces trois fondements du droit : le mariage, la propriété et les successions. Le principe moral de cette triple base indique son origine spirituelle et démontre ce que la philosophie et l'histoire affirment : l'existence de l'âme.

A l'origine des sociétés humaines, le contrat de mariage, l'acquisition de la propriété et la transmission des héritages furent des actes religieux.

D'après la Genèse, l'Éternel Jéhovah imposa à l'homme l'unité et la perpétuité du mariage. La monogamie fut sanctifiée par la croyance religieuse : les époux ne seront pas deux, mais ils seront, dit la Genèse (II, vers. 24), une même chair.

Cette parole retentit dans l'Étrurie. Le mariage des âmes, le mariage consacré par les rites sacrés ;

la *confarréation*, est l'image symbolique de la communion d'une même chair. Le pain est la nourriture de l'homme, l'aliment de sa chair ; dès la plus haute antiquité, la manducation d'un même pain fut le symbole de l'union des corps et de la communion des âmes.

Melchisédec, roi de Salem et sacrificateur du Dieu très-haut, fait apporter du pain et du vin pour sanctionner son alliance avec Abraham[1]. Les noces mystiques du Seigneur Jésus-Christ et de l'Église sont consacrées par les divins mystères de l'Eucharistie.

Ainsi, dans la symbolique des prêtres étrusques empruntée aux traditions des premiers hommes, la manducation par les époux d'un même gâteau de froment *Farreum* spiritualisait leur union ; leurs enfants en naissant étaient sacrés ; eux seuls pouvaient parvenir aux hautes fonctions sacerdotales, parce que eux seuls avaient un père et une mère légitimes devant la religion : *Liberi patrimi et matrimi*[2].

Dans l'histoire de la propriété, le fait n'est qu'un accident, le droit est le principe. Dans la Genèse, l'Éternel donne à l'homme la domination sur la terre et les animaux [3]. Jehovah accorde aux Hébreux la terre de Chanaan ; c'est le principe spirituel du droit qui préexiste et domine le fait matériel.

1. Genèse, chap. XIV, vers. 18.
2. *Tacit. hist.* IV. 53. *Festus*, cfr. *Heineccii Antiquit. Rom.* lib. I, tit. X, § v.
3. Genèse, I, 28.

Dans la Rome primitive, le droit de propriété sur le sol ne pouvait s'acquérir qu'en observant les rites consacrés par la religion; ce n'était pas l'homme matériel qui acquérait ce droit par la possession et par le travail; c'était le principe spirituel du moi humain, l'âme, qui s'emparait du sol, tandis que la charrue ouvrait le sillon qui allait entourer l'enceinte sacrée; si un impie franchissait ces limites il était maudit et dévoué aux Dieux: Sacer-esto[1] et il subissait la peine des sacriléges symbolisée dans le mythe de Remus.

Le culte constatait et consacrait ainsi le principe spirituel du droit de propriété; l'âme s'incarnait dans le sol et le citoyen de Rome pouvait dire: ce champ, c'est moi.

« La propriété » dit Ballanche « est une institution divine: les déclamations du dernier siècle contre le mien et le tien ne peuvent soutenir le regard de la raison, malgré le secours que l'éloquence de Rousseau a daigné leur prêter. L'homme fait le sol; la terre, c'est lui.

« Le langage, la société, la propriété sont choses identiques[2]. »

Les lois primitives de l'Hindoustan accusent les

1. *Qui aliter, vel secus faxit sacer esto* (FESTUS POMP.), cfr *Brissonii de formulis*, p. 129.

Celui qui violait la limite sacrée des héritages, était impie envers le Dieu Terme (*Jupiter terminalis*) et dévoué aux dieux ainsi que les bœufs attelés à sa charrue (Festus verb. *term.* cfr) (CHASSAN, *Symbolique du droit*, p. 195, et FUSTEL DE COULANGES, la *Cité antique*, p. 77.

2. *Palingénésie sociale*, 2e part. p. 215, édit. 1833.

mêmes traditions. « La femme, » dit Manou, « est considérée par la loi comme le champ, et l'homme comme la semence[1]. » Par une inversion hardie que nous retrouvons à Rome, ce n'est pas le droit de propriété qui est comparé au mariage, c'est le mariage qui est comparé à l'union de l'homme et du sol.

A l'entrée de sa demeure, l'époux romain demandait à l'épouse : Qui es tu ? Elle répondait : *ubi tu gaïus, ego gaïa;* là où tu es le laboureur, je suis la terre ensemencée[2]. C'est que, dans les idées cosmogoniques de l'Hindoustan, de l'Iran, de l'Égypte, des Hébreux et de tous les peuples de la haute antiquité, le droit de propriété était antérieur au mariage. L'être éternel, possédant l'existence en soi, fait jaillir les mondes de son sein; ces mondes lui appartiennent; la création de l'univers est le fondement du droit de propriété. La grande âme éternelle ensemence son champ infini, s'unit à la matière et donne naissance à tout ce qui se meut et brille d'une étincelle de vie; là est le fondement et le type sacré du mariage.

Ces antiques croyances se perpétuent non-seulement dans les formes symboliques du droit; elles s'imposent sur les dispositions fondamentales des lois de la famille, de la propriété et des successions. Le premier chapitre de cet ouvrage mon-

1. *Lois de Manou*, liv. IX, § 33.

2. Voy. Michelet : *Origines du droit français*, p. 20. Djâyâ, nom sanscrit de l'épouse (*Manou*, IX, § 8 , se retrouve dans la *Gaïa* romaine.

trera leur puissance sur la constitution de la parenté.

L'Immortalité de l'âme est le fondement du droit de succession. Les antiques lois de l'Hindoustan disent: « Un mari, en fécondant le sein de sa femme, y renait sous la forme d'un fœtus, et l'épouse est nommée Djâyâ, parce que son mari naît (Djâyâté) en elle une seconde fois [1]. » L'âme du fils, émanation de l'âme du père, possède l'héritage par continuation; le corps périt mais l'âme demeure. C'est ce qu'exprimait avec énergie l'adage de nos vieilles coutumes: *Le mort saisit le vif* [2].

Ces croyances devaient engendrer le culte des ancêtres, qui, dans la suite, comme tous les dogmes religieux, dégénéra en idolâtrie. Le champ dont le fils héritait appartenait toujours au père et aux ancêtres; les offrandes et les libations consacraient le droit de propriété, non des vivants, mais des morts, des âmes immortelles.

« Deux choses, dit M. de Coulanges, sont liées étroitement dans les croyances comme dans les lois des anciens; le culte d'une famille et la propriété de cette famille. Aussi était-ce une règle sans exception, dans le droit grec comme dans le droit romain, qu'on ne pût acquérir la propriété sans le culte ni le culte sans la propriété. *La religion prescrit*, dit Cicéron, *que les biens et le culte de cha-*

1. Lois de Manou, liv. IX, § 8.

2. LOISEL, *Institutes coutumières*, liv. II, titre V, § I. Le grand coutumier de France dit : Le mort saisit le vif son hoir. Édition Laboulaye, p. 306.

que famille soient inséparables, et que le soin des sacrifices soit toujours dévolu à celui à qui revient l'héritage.

A Athènes, voici en quels termes un plaideur réclame une succession : *Réfléchissez bien, juges ; et dites lequel de mon adversaire ou de moi doit hériter des biens de Philoctémon et faire les sacrifices sur son tombeau.* Peut-on dire plus clairement que le soin du culte est inséparable de la succession ? Il en est de même dans l'Inde ; « la personne qui hérite, quelle qu'elle soit, est chargée de faire les offrandes sur le tombeau [1]. »

Ainsi le dogme de l'immortalité de l'âme n'était pas seulement, dans les sociétés antiques, une croyance ou une opinion ; l'immortalité de l'âme fut, est et sera toujours la société elle-même, se manifestant dans le mariage, la propriété et les successions.

Si l'âme n'était pas immortelle, comment toutes les sociétés humaines seraient-elles fondées sur cette immortalité ? quelle preuve plus puissante et plus irrésistible !

La négation des principes religieux, leur rejet, prouvent mieux encore, peut-être, que la croyance en l'immortalité de l'âme est la vie des sociétés humaines. Il n'existe pas un seul peuple qui ne croie à l'existence de l'âme immortelle, même en rejetant la notion d'une divinité quelconque, ainsi que

1. La *Cité antique*, p. 84. *Cicer. de legibus*, II, 19, 20. *Isée*, VI, 51, *Lois de Manou*, IX, 186.

le montrent quelques misérables tribus de brutes humaines qui végètent au sud de l'Afrique[1]. C'est qu'en niant l'âme, l'homme nie le droit; le fait seul dans toute sa brutalité subsiste. Lorsque, à Rome, les augures ne pouvaient se regarder sans rire, la société ébranlée croulait sur ses fondements, et cependant, le peuple roi, en reniant ses dieux, croyait encore à l'immortalité de l'âme. Cette dernière croyance qui subsiste alors que toutes les autres ont disparu, vivait au cœur de la France lorsqu'un indigne sacrilége décréta l'existence de l'Être suprême.

Dieu avait été chassé de la France; la France tomba dans l'agonie; l'ordre renaquit et le principe religieux fut le fondement de l'ère nouvelle.

Il est permis, dans la science du droit, de n'être ni chrétien, ni juif, ni mahométan; il est interdit d'être athée et matérialiste; en rejetant les notions de Dieu et de l'âme, on rejette les fondements du droit.

1. *Les Bassoutos*, par Casalis, p. 250.

« La sociabilité dirigée par la raison humaine, dit Grotius, est la source du droit. » Plus loin, il ajoute : « Tout ce que nous venons de dire aurait lieu en quelque manière, quand même on accorderait, ce qui ne se peut sans un crime horrible, qu'il n'y a point de Dieu, ou, s'il y en a un, qu'il ne s'intéresse point aux choses humaines. » (*Le droit de la guerre et de la paix*, discours préliminaire, § VIII et XI). Grotius en établissant ainsi sa pensée, méconnaît la base et l'essence du droit, et M. Lerminier l'a justement réfuté en disant que « la sociabilité n'est que la forme du droit et n'en est pas la racine » (*Introduction à l'histoire du droit*, p. 115). Sa racine est en Dieu, dans l'âme humaine, sans laquelle il n'y aurait aucune intelligence du juste ni de l'injuste; dans l'immortalité de l'âme, qui est la sanction de la justice éternelle.

Leibnitz l'a bien compris lorsqu'il a dit que le droit n'était

IV

PHYSIOLOGIE DU DROIT.

ORGANISME SOCIAL.

Nous venons de le voir; l'âme humaine rayonne dans le droit; l'homme moral se retrouve entier dans ses manifestations sociales; mais plus encore : l'organisme physique de l'individu semble empreint sur toutes les sociétés humaines; les organes se correspondent, et le principe vital, l'âme, donne l'unité à l'homme, comme l'esprit national crée le *moi* politique. Ces notions philosophiques sont aujourd'hui acquises à la science de l'histoire[1], mais n'ont point encore été appliquées à la science du droit.

La science, ou plus exactement, la physiologie du droit repose sur la connaissance du corps entier des législations civiles et du jeu de leurs organes vivants; il est impossible d'avoir l'intelligence complète de la moindre partie si l'on ignore le corps entier du droit humain. Certes, plusieurs

pas seulement dans la volonté de Dieu, mais dans son essence (*Observationes de principio juris*).

1. Lerminier. *Histoire des législations comparées*, p. 2 et 3.

générations de savants s'useront à ce labeur herculéen, mais la science est à ce prix.

Le droit est un; la législation d'un peuple n'est jamais isolée; c'est un membre du grand corps qui palpite dans l'humanité; les lois de Rome sont inintelligibles dans leurs sources, dans leur sens intime, sans la profonde connaissance des lois de l'Hindoustan, des coutumes germaniques, etc.

Le droit de chaque peuple, à son tour, forme une unité, une personne, un homme; le mariage, la propriété, les successions, sont des organes qui ne vivent pas isolés, mais vivent d'une vie commune et solidaire; un principe adopté dans le mariage retentit dans les successions et la propriété. La connaissance d'un seul chapitre du droit d'un peuple, révèle l'esprit qui anime le corps entier et peut servir à le reconstituer dans ses principaux éléments.

DE LA VIE SOCIALE.

La vie, principe et manifestation de tout organisme, repose sur deux lois qui paraissent opposées : l'unité et la variété; l'unité dans la diversité indéfinie; de cet antagonisme naît l'harmonie vitale.

En jetant un regard au plus bas de l'échelle de l'empire organique, sur la plante, sur l'arbre, ces deux lois de l'unité et de la variété saisissent les

intelligences les plus vulgaires; l'arbre est une unité composée d'organes multiples qui se transforment en feuilles, en fleurs, en fruits; cependant, cette unité dans la variété est bien faible encore; une partie du végétal peut être retranchée sans que le tout en souffre; il y a peu de vie dans la plante; l'unité et la variété ne forment point en elle un lien indissoluble, une complète harmonie, et, cependant, cette unité se manifeste évidemment dans le point de départ et le point d'arrivée: la graine.

Élevons-nous au règne animal; les derniers des animaux, les plus vils, ont une organisation supérieure aux végétaux les plus parfaits; la variété des organes est plus grande chez eux et plus tranchée, l'unité commence à montrer un organe distinct; mais cet organe du système nerveux, siége de la vie et de l'unité, est multiple; il n'y a pas encore un seul cerveau, mais des cerveaux, des ganglions. Le polype, la naïde[1], ne sont pas

1. En 1740, Trembley découvrit la force singulière de reproduction qu'a le polype : « On peut couper un polype en « morceaux : chaque morceau reproduit un polype. Ce fut, dit « M. Flourens, la plus étonnante découverte du dix-huitième « siècle. Quelque temps après (1741), Bonnet découvrit la « même force dans la naïde. Cependant le polype et la naïde « sont des animaux très-différents. Le polype n'est composé « que d'un tissu homogène, et n'a presque pas d'organes. La « naïde a déjà un tissu fort compliqué, et des organes très- « distincts : un système nerveux, un système sanguin, des or- « ganes propre à la digestion, etc. — En 1765, Spallanzani « découvrit à son tour la force qu'a la salamandre aquatique « (un animal vertébré), de reproduire ses pattes et sa queue. « La salamandre aquatique reproduit ses pattes et sa queue à

des animaux simples mais des composés d'animaux que l'on peut diviser, couper en un grand nombre de parties et dont chaque tronçon reforme un individu complet, comme le scion ou la greffe de la plante.

L'unité s'élève dans la série animale avec la variété; elle apparaît dans les vertébrés, plus visiblement dans les mammifères; chaque organe devient solidaire de la totalité; l'unité règne et grandit avec la variété des organes; ils se multiplient, se développent et atteignent des limites qui se dérobent aux investigations de la science. L'unité, cependant, n'est pas encore complète, parfaite, dans le règne animal; elle n'apparaît que dans le règne hominal[1] qui présente l'organisme le plus multiple et le plus développé; l'homme seul entre tous les êtres est UN; lui seul dans la nature a la conscience de son unité : LE MOI.

Si ces principes sont vrais, comme nous les croyons indiscutables, nous devons en induire que, puisque l'unité vitale est en raison directe

« tous les âges. La grenouille et le crapaud ne les reproduisent « que dans leur premier âge. D'autre part, ajoute M. Flourens, « j'ai trouvé dans le système nerveux des animaux vertébrés à « sang chaud, un point qui n'a pas plus d'une ligne d'étendue, « et dont la section abolit sur le champ la vie. C'est ce point « que je nomme le *nœud vital*. — Ainsi, dans le polype, il n'y « a pas unité de vie. Au contraire, dans les animaux vertébrés « à sang chaud, l'*unité de vie* se resserre dans des limites « qu'on n'avait pas encore soupçonnées. » (FLOURENS, *de l'Unité de composition*, p. 148).

1. Règne hominal. Voy. DE QUATREFAGES, *Unité de l'espèce humaine*, p. 17.

de la multiplicité des organes, l'unité personnelle d'un Dieu UN, le MOI de l'univers, se déduit, comme une formule algébrique, de l'infinité des organismes dont le monde offre le spectacle éternel.

Dieu créa l'homme à son image; de la variété indéfinie de l'organisme, il fit jaillir l'unité, la vie; l'homme dut créer à son tour; ce fut l'état social, qui, à l'exemple de la création divine, suivit les diverses étapes de la vie.

Le premier anneau de la chaîne montre déjà l'unité s'élevant au sein de la diversité; c'est la famille. L'unité s'y révèle par la puissance paternelle; la variété, par l'épouse et les enfants.

Plus tard, les familles s'unissent entre elles et forment des tribus, d'abord nomades, puis sédentaires. La vie sociale semble se modeler ici sur la vie des premiers nés de l'empire organique; la société ne se compose pas encore d'une seule unité, mais de plusieurs centres de vie représentés par les chefs de famille; quelques familles, ou même toutes, peuvent se séparer ou être retranchées, l'état social morcelé ne périra pas; chaque fragment reconstituera plus tard une nouvelle tribu, comme ces singuliers animaux, le polype et la naïde, fragmentés en vingt tronçons, vont créer vingt nouvelles familles.

Dans l'ordre de la création terrestre, les vertébrés succèdent aux invertébrés; dans l'ordre de la création sociale, la cité succède à la tribu; l'unité se constitue, la société a un centre de vie, l'homme n'appartient plus seulement à la famille, mais à

l'état; il est citoyen. La tribu était une agglomération de plusieurs familles, la cité est une seule famille participant aux mêmes droits et aux mêmes devoirs, communauté religieuse, communauté nuptiale, communauté territoriale. La société devient personnelle; elle s'organise dans ce but, et, pour être une, elle se personnifie dans un chef. La monarchie fut partout la forme tutélaire de l'enfance des sociétés, dans l'Inde, en Perse, comme en Grèce et à Rome.

La royauté fonde la cité, et lorsque la société penche vers sa caducité et sa ruine, c'est elle encore qui en est le soutien et la sauvegarde.

La monarchie est le principe le plus énergique de l'unité sociale; elle est d'autant plus puissante que le lien social est plus faible. Quelle que soit la forme gouvernementale, aristocratique ou démocratique, l'action publique doit toujours se résumer dans un chef, ne fût-il élu que pour un jour; c'est le président aux États-Unis, c'était le doge à Venise. L'autorité, la responsabilité ne sauraient s'établir sur plusieurs têtes; l'unité nationale doit se résumer dans l'unité personnelle de l'homme, comme l'unité la plus puissante, celle d'une armée, se résume dans son général. Telle est la règle applicable à toutes les formes sociales; les peuples qui ne la mirent pas en pratique en subirent les fatales conséquences.

Le principe de l'autocratie est que le chef de l'État fasse la loi et l'applique; le principe de la démocratie est que le peuple décrète la loi et dé-

lègue le pouvoir exécutif à un ou plusieurs chefs. L'unité gouvernementale exige l'unité personnelle du gouvernant. Lorsque Athènes, Lacédémone, Rome, placèrent plusieurs chefs à leur tête, ce ne fut pas seulement le pouvoir exécutif qui fut amoindri, mais la société qui fut désorganisée, et ne put se maintenir qu'en recourant aux remèdes héroïques : la dictature, l'autocratie et le despotisme le plus absolu.

L'énergie du pouvoir exécutif est en raison inverse de l'unité sociale ; là où cette unité est puissante, le pouvoir exécutif est enfermé dans d'étroites limites, comme en Angleterre; là où l'unité sociale est faible, là où la société se compose de races diverses ou de castes superposées et isolées, le pouvoir exécutif est fort ou la nation se dissout. Les institutions de la Russie seraient impossibles en Angleterre; les institutions de l'Angleterre seraient fatales à la Russie.

La démence des faiseurs de révolutions est de croire que les peuples se transforment par le seul fait de la transformation de leurs constitutions.

En principe général, tous les gouvernements qui durent sont justes et légitimes, en ce sens qu'ils sont la manifestation extérieure de l'état intime de la société. Lorsque d'infâmes et stupides empereurs montaient sur le trône de César, ils étaient légitimes comme Attila, comme les fléaux de Dieu qui châtient les infamies et la stupidité des peuples.

Que les nations ne s'attaquent donc pas à leurs

gouvernements, mais qu'elles se réforment; la réforme gouvernementale suivra toujours la réforme sociale.

La société grave l'empreinte de son image sur sa forme politique et sur ses lois civiles. Les révolutions sociales accusent l'instabilité des bases fondamentales de l'État et de la famille. Les peuples cherchent alors leur équilibre et leur centre de gravité, qui ne peuvent exister que dans l'unité.

Si l'unité est vivante dans la nation, si les croyances religieuses sont puissantes, les mœurs pures, les coutumes respectées; si une même race parle une même langue, s'il n'existe d'antagonisme, ni entre les classes sociales, ni de province à province, si, avant tout, le peuple est animé de cet esprit national, de cet orgueil, qui semblent résumer et personnifier l'État dans chaque citoyen: *le Civis Romanus sum*, cette société est démocratique en puissance; elle est ou sera gouvernée par le principe républicain. Mais si l'unité ne vit pas au cœur de la société, c'est vainement qu'on décréterait les principes égalitaires; la monarchie serait en puissance dans cette nation; plus la discorde animerait sourdement ou publiquement les factions, plus l'autorité du chef serait sans contrôle et sans entraves, car, je le répète, le salut des peuples n'est qu'à ce prix : l'unité.

Bien aveugle qui ne lirait pas ici l'histoire de Rome et de la France.

DE L'ORGANISATION DE LA FAMILLE.

Dans toute création ou formation de la vie organique, on observe deux mouvements que l'on peut formuler en ces termes :

Loi de concentration.

Loi d'expansion.

Les éléments des organes étant formés, ils se rapprochent, s'unissent et se concentrent; puis apparaît un second phénomène; la vie s'épanche au dehors, rayonne; l'arbre, l'animal, se développent, grandissent; enfin, le sujet acquiert sa forme définitive; la loi d'expansion réalise ainsi le développement dans le sujet isolé, mais la vie doit s'épancher au dehors, l'arbre fleurir, l'animal procréer, les espèces croître et se perpétuer.

L'évolution est achevée; l'être vivant a accompli sa destinée terrestre; la loi de concentration apparaît de nouveau; la vie se réfugie au centre, et la mort vient atteindre le sujet au point où il reçut la vie.

Les lois de la nature morale correspondent plus qu'on ne le suppose aux lois de la nature physique; l'enfant et le vieillard sont égoïstes parce qu'ils subissent à leur insu la loi physiologique de leur nature matérielle. La jeunesse est l'âge du rayonnement de la vie, de l'expansion, du dévouement, des actes sublimes d'abnégation. Loin de moi la pensée du fatalisme; l'homme est libre; s'il subit les lois de sa nature matérielle, du moins

il lui a été donné de les dominer et de pouvoir les vaincre.

La famille est l'image de l'homme; elle naît comme lui d'éléments divers, d'organes multiples qui se concentrent, puis rayonnent dans la tribu, dans les sociétés politiques; enfin, l'âge de la décrépitude sénile atteint également cette première forme des sociétés humaines, et, en se concentrant en elle-même, la famille gravite vers le point où elle prit naissance.

Dans l'état primitif des sociétés humaines, la famille possède les éléments de l'organisation future fondée sur le père, la mère et les enfants; ces organes de la vie civile et politique sont à l'état d'incubation; c'est encore le chaos qui attend la lumière; mais, dès lors, la famille est une, car tout dans l'univers doit partir de l'unité et s'y résoudre.

Dans le second état ou ère patriarcale, la loi de concentration domine; la famille s'unit dans son sein, s'allie dans sa parenté; en dehors de cette unité, il n'existe que des étrangers, c'est-à-dire des ennemis; c'est l'égoïsme civil et politique à son point initial; c'est l'enfance des sociétés.

De l'extension des familles naissent les tribus, puis les empires; la famille rayonne hors de son sein; les mariages ne se contractent plus dans la proche parenté, mais dans la nation qui devient la nouvelle, la grande famille.

Tout ce qui possède la vie est soumis à ses lois; l'heure de la décadence et de la dissolution

sonne pour la famille; pour les empires comme pour l'homme vient l'âge où la concentration s'opère; l'organisme refuse ses fonctions et transmet son impuissance à l'état social et politique; alors les moyens héroïques peuvent seuls préserver les empires d'une ruine prochaine et assurée; le lien social est impuissant; l'autocrate seul peut donner l'apparence de la vie à ce cadavre en le galvanisant; Rome, sous les empereurs; l'Égypte, sous les Lagides, nous montreront la famille déchue entraînant la déchéance de l'État.

Qu'on ne s'abuse pas; un gouvernement qui dure est la fidèle image de la société. Lorsque le despotisme arbitraire et sans frein tient les rênes de l'empire, regardez la famille, et sa putréfaction vous épouvantera.

Résumons ce qui précède. La vie, c'est le mouvement, c'est la liberté.

L'homme seul dans la création est vraiment vivant, car lui seul est libre.

La loi de la brute est la nécessité, la fatalité. La loi des sociétés humaines est la liberté, et, par suite, le mouvement, la marche incessamment ascensionnelle ou rétrograde. Dans l'enfance, dans la caducité, la vie est moins active, moins puissante que dans l'âge viril; les sociétés peuvent être longtemps dans l'enfance comme en Orient, longtemps dans la caducité comme chez les Peaux-Rouges de l'Amérique ou les nègres de l'Afrique, mais le repos absolu leur est interdit, car le repos, c'est la mort.

CAUSES DES VARIATIONS DU DROIT CIVIL.

Les transformations des lois de la famille suivent les transformations de l'état social. A chaque étape de la vie de l'homme en société naissent des des droits et des devoirs nouveaux.

Les formes sociales sont infinies; les formes civiles se modelant sur elles, les suivent pas à pas, et toujours la famille reflète comme un miroir fidèle l'état politique de la nation.

La loi civile ne peut jamais être l'expression d'un principe absolu ; ses applications doivent être essentiellement relatives aux temps, aux mœurs, aux institutions religieuses ou politiques.

Montesquieu pose ce grand principe, base de la science du droit.

« La loi, en général, est la raison humaine en « tant qu'elle gouverne tous les peuples de la « terre, et les lois politiques et civiles de chaque « nation ne doivent être que les cas particuliers « où s'applique cette raison humaine. »

« Elles doivent être tellement propres au peuple « pour lequel elles sont faites, que c'est un très-« grand hasard si celles d'une nation peuvent « convenir à une autre. »

« Il faut qu'elles se rapportent à la nature et « au principe du gouvernement qui est établi ou « qu'on veut établir, soit qu'elles le forment,

« comme font les lois politiques; soit qu'elles le « maintiennent comme font les lois civiles[1]. »

Ce principe est vrai; il est incontestable, mais cette diversité des institutions politiques et civiles n'est point arbitraire ; elle se rattache à un principe supérieur, au principe d'unité.

L'infinie variété des lois civiles se retrouve dans les créations de la nature. Dans l'histoire naturelle, la botanique, la zoologie, rien n'est identique; les espèces, les individus changent, se modifient incessamment, mais toujours selon des règles fixes, d'après les lois d'un ordre supérieur. Ces lois se découvrent et se manifestent par la méthode de classification, cette clé de la science dans les mains des Linné, des Jussieu, des Cuvier.

La science du droit universel, ou science des lois civiles appliquées à l'humanité entière, ne peut naître que de l'application des mêmes principes.

V

MÉTHODES DE CLASSIFICATION DES LOIS CIVILES.

La classification naturelle des lois civiles a pour mission, d'abord de réunir le plus grand

1. *Esprit des lois*, liv. I, chap. III.

nombre de faits possible et de les classer selon leurs ressemblances et leurs dissemblances générales et particulières.

La loi civile considérée dans sa puissante unité se divise en classes, genres, espèces et individus.

Trois classes : 1° les lois de la famille.
2° les lois de la propriété.
3° les lois des successions.

Les genres embrassent les lois relatives, au mariage, à la paternité, à l'adoption, ainsi que la tutelle, la possession, la propriété, la vente, l'échange, le louage, les successions, les testaments, etc.

Les espèces s'appliquent à des époques sociales et à des institutions politiques semblables.

Les individus présentent chez un peuple donné et à une époque précise les rapports existant entre une loi civile et l'organisation sociale.

Mais il ne suffit pas pour atteindre le but scientifique de réunir laborieusement les lois civiles de tous les peuples et de tous les temps et de les soumettre à la méthode naturelle de classification ; ce travail aride serait une œuvre morte; on ne saurait apprendre la science des plantes dans un herbier ; on ne peut s'élever à l'intelligence des lois civiles qu'en les étudiant vivantes au sein des sociétés humaines.

La loi civile a été notre point de départ, notre unique flambeau; l'analyse devait nous conduire à la synthèse, mais au point de départ, la synthèse n'aurait pu que nous égarer. Notre travail a

donc commencé par la classification des lois civiles sans système préconçu ; nous espérions, sans doute, acquérir une solution scientifique, nous pensions que des lois si diverses n'avaient pas eu pour seul mobile le caprice des hommes. Mais quelle était la loi de ces lois? Nous l'ignorions. Après avoir atteint le but de classification, cette loi nous a paru d'une vérité éclatante, manifeste, dans la formule suivante :

Les lois civiles identiques accusent une même identité dans les formes sociales.

En d'autres termes, la famille est l'image de la société et les institutions politiques dans leurs infinies transformations se reflètent dans l'infinie variété des lois civiles.

Les formes sociales sont donc les causes premières sur lesquelles se calquent les lois civiles, mais, s'il y a action, il y a également réaction; ce ne sont pas toujours les lois de la société qui agissent sur les lois de la famille; c'est la famille à son tour, qui transforme, organise ou désorganise la société; lutte énergique des deux principes qui cherchent l'harmonie dans l'unité et qui, tôt ou tard, l'atteignent dans la vie ou dans la mort. Là est le puissant attrait d'une science qui embrasse toutes les péripéties du grand drame de l'humanité et en formule les lois.

La société abandonnée à elle-même tend toujours à mettre en équilibre les formes politiques de l'état et les lois civiles de la famille; trop souvent des législateurs inhabiles arrêtent cette ten-

dance ou détruisent l'union qui devrait être intime, mais l'œuvre de ces législateurs est éphémère, ou, si elle dure, la nation s'amoindrit, décline et tombe en décadence.

En principe général, la coutume est supérieure à la loi écrite; la coutume a presque toujours sa raison d'être; trop souvent, cette raison est absente des lois promulguées. Le rôle du législateur devrait presque toujours se borner à la codification, à mettre en harmonie les différentes parties de la législation civile; mais si le législateur veut innover, on peut être à peu près certain que son œuvre sera frappée de mort, ou apportera la perturbation dans la vie intime de la nation. On ne saurait trop se persuader de cette vérité : que la loi civile se fait mieux seule que par l'action législative.

Le Code Napoléon, si justement admiré et par sa précision et par sa clarté, puise toute sa valeur et son avenir dans ce fait que ses dispositions ne furent qu'une codification des lois romaines et des coutumes qui régissaient la France depuis l'origine de la monarchie; ces coutumes, devenues lois, s'étendirent à toutes les provinces parce que toutes étaient soumises au même gouvernement et à la même administration. Quelques dispositions furent la conséquence logique de la révolution sociale, soit en abrogeant les lois anciennes comme les fiefs ou en promulguant des lois nouvelles comme le partage égal des enfants dans les successions paternelles. La loi française rendit ainsi

hommage à ces deux grands principes que la loi civile doit être fondée sur la coutume et qu'elle doit être l'image fidèle des institutions politiques; mais, en franchissant ces limites, en voulant innover, en promulguant la loi du divorce, le Code Napoléon se plaça dans cette alternative, ou que cette loi serait promptement abrogée comme contraire aux mœurs et aux croyances religieuses de la nation ou que la société serait désorganisée.

En constatant la présence des mêmes lois civiles chez les peuples qui possèdent un même état social, nous avons établi autant de formes politiques diverses qu'il existe de formes civiles distinctes; mais cette double classification présentait au début de graves difficultés. Les lois civiles se transforment plus lentement que les formes sociales.

Les coutumes d'une nation à une époque donnée, conservent presque toujours des traces de la législation civile antérieure, traces d'autant plus profondes que la transformation sociale est plus récente.

En nous élevant d'âge en âge, en sondant les couches superposées de l'histoire comme le géologue sonde les couches terrestres, nous sommes arrivés à des résultats analogues. La géologie découvre et reconstruit un monde organique antédiluvien ; la science nouvelle du droit dénonce et reconstruit un monde juridique antéhistorique.

La plus ancienne forme sociale historique est l'état patriarcal dont la Genèse offre le type qui

se retrouve dans un grand nombre de législations antiques ; mais de même que l'Hindoustan a conservé dans les lois de Manou des traces non équivoques de l'état patriarcal, de même, l'état patriarcal avait conservé des traces certaines et précises d'un état antérieur complétement différent. La classification naturelle nous a conduits à la reconstruction d'un état social inconnu dont les vestiges subsistent dans les coutumes civiles comme les débris des mastodontes et des Ichthyosaures accusent l'existence d'un monde disparu.

Ce premier âge du monde a reçu de nous le nom d'*état primitif.* Si les coutumes de cette époque sont peu nombreuses, du moins on peut reconstituer le plan général de la législation primordiale, comme le génie de Cuvier reconstruisit par la science de l'anatomie comparée le corps entier des animaux antédiluviens. C'est ainsi qu'à côté de l'âge de la pierre et de l'âge du bronze, nous signalerons l'existence de la *Paléontologie* du droit.

PRINCIPES GÉNÉRAUX.

DEUXIÈME PARTIE.

PHILOSOPHIE SOCIALE.

CYCLE DE L'HUMANITÉ.

I

FORMATION ET TRANSFORMATION DES SOCIÉTÉS HUMAINES.

De même que la vie de l'homme, l'histoire des sociétés humaines se déroule en trois phases : l'enfance, la virilité, la vieillesse ; on peut les désigner également par l'état de formation, l'état de puissance virile et l'état de décadence.

Ces trois grandes phases se divisent chacune en plusieurs époques.

La première phase comprend :

1° L'état de chasseur.

2° L'état de pasteur nomade.

3° L'état de tribus errantes

La seconde phase montre la fondation de la Cité et ses développements. Les familles, les tribus, se rapprochent, s'unissent, assoient leurs foyers sur le sol de la patrie et demandent à l'agriculture leurs moyens d'existence.

1° La royauté naît du besoin de la commune défense et du principe d'unité nécessaire à toute société humaine ;

2° L'aristocratie précède, accompagne ou suit la royauté ; les chefs des grandes familles ou tribus sont les patriciens.

3° Les gouvernements populaires se développent dans la lutte des trois pouvoirs ; la monarchie, l'aristocratie et la démocratie. Chacun de ces pouvoirs peut vaincre et être vaincu à son tour et fonder la monarchie comme en France, l'aristocratie comme à Rome, la république comme aux États-Unis et le gouvernement pondéré des trois pouvoirs en Angleterre.

La troisième phase, est l'âge de décadence et de décrépitude ; ses époques sont marquées par :

1° L'anarchie.

2° Le despotisme.

3° La conquête.

4° L'état de barbarie.

5° L'état sauvage.

Le cycle social se termine comme il commence ; par l'état de chasseur et de pêcheur, ce qui n'est pas une raison suffisante de croire que l'état sauvage fut l'état primitif.

Telle est la vie des sociétés humaines, mais une vie plus puissante les anime à leur insu ; la vie de l'humanité, qui, de tous les peuples, tend à former une seule unité comme chaque société isolée tend à former une seule famille de toutes les familles réunies dans son sein.

Cette grande œuvre de l'humanité trouve ses instruments les plus actifs dans le commerce, la colonisation et la conquête.

Il est rare qu'une société puisse seule accomplir son évolution complète ; presque toujours elle est entraînée par le commerce dans de nouvelles voies, ou bien elle se transforme sous l'influence de la colonisation ou se régénère par l'invasion et la conquête d'un peuple supérieur.

L'humanité eut son enfance ; a-t-elle atteint sa virilité ; subira-t-elle dans les âges futurs la loi de décadence, de décrépitude et de mort qui est la condition même de la vie ? je ne le sais ; je suis historien et ne suis point prophète.

II

ETAT PRIMITIF.

Les plus anciennes traditions de l'humanité, la Genèse, Sanchoniathon[1] rapportent que l'homme dans son état primitif se nourrissait des fruits spontanés de la terre. C'est le paradis terrestre,

1. Sanchoniathon dans Eusèbe, *Præpar. evangel.* Cfr. Porphyre, *de abstinentia*, lib. I.

c'est l'âge d'or, c'est le règne de Saturne qui vit fleurir l'innocence, la justice et la paix.

La population augmente; de nouveaux besoins naissent, l'homme passe de l'état de frugivore à l'état de chasseur et de pêcheur; la guerre est déclarée; l'homme poursuit sa proie qui fuit et l'entraîne jusqu'aux limites de la terre habitable.

Agar et son fils Ismaël chassés des tentes d'Abraham se réfugient dans le désert. « Et Dieu fut avec le jeune garçon; il devint grand et demeura au désert et il fut tireur d'arc[1]. »

Nemrod fut un grand chasseur devant l'Éternel[2]; il fonda quatre villes. Nemrod était donc, dans les traditions des premiers peuples, la personnification de l'état antérieur aux sociétés fixes.

Quel était le principe social, la base de la famille dans ces temps antéhistoriques? Nous pouvons affirmer que la prééminence de la femme dans la parenté en fut le caractère distinctif. La certitude de la maternité et l'incertitude de la paternité n'en furent pas la cause; elle découla de cette croyance que l'on retrouve dans les plus anciens codes religieux et qui remonte aux traditions primitives de la race humaine : *l'âme vient du père et le corps de la mère;* le père fut, dès lors, le chef spirituel de la famille et de la communauté religieuse; la mère fut la source de la parenté terrestre et le lien qui unissait la famille par le sang.

1. Genèse, XXI, 20.
2. Genèse, X, 8. I, chra. I, 10.

Nous avons une preuve non équivoque de cette antique organisation de la famille dans une coutume transmise par les patriarches hébreux. L'enfant circoncis recevait un nom ; il était imposé au premier né par le père, aux autres par la mère[1]. Et cela devait être ainsi puisque le premier né devait hériter de la puissance paternelle et les autres être soumis à l'autorité maternelle.

Cette influence de l'épouse dans la famille des premiers hommes, se retrouve dans les lois du législateur des Hindous, Manou, comme dans la Bible ; elle existait chez les Germains et nous la constatons encore dans la loi salique qui fait passer la parenté maternelle avant la parenté paternelle[2].

Quelle que soit l'explication que l'on adopte, l'autorité de la femme dans la famille est un fait primitif universel.

1. En parlant du premier des fils de Juda (Genèse, XXXVIII, 3, 4), le mot ויקרא *vocavit* est du genre masculin; pour les deux autres il y a ותקרא *elle nomma* au genre féminin. Voyez un grand nombre de passages de la Bible cités par le comte de Pastoret, *Histoire de la législation*, tome III, p. 30.

2. *Lex Salica*, tit. LXI, *de Chredechruda*.

III

ÉTAT PATRIARCAL NOMADE.

La population augmente encore; la bête fauve devient impuissante à nourrir cette marée montante des fils des hommes; le lait des troupeaux remplace les produits de la chasse; dès lors un grand pas s'opère dans la civilisation ; l'homme ne détruit plus pour se nourrir comme les carnassiers; l'humanité se dépouille des mœurs de la brute et revêt un caractère nouveau.

L'élève des bestiaux exige de vastes parcours; les peuples pasteurs qui n'ont point les ressources de l'agriculture, doivent être nomades, mais les hommes et les troupeaux augmentent chaque jour; le cercle des pâturages se resserre alors qu'il devrait s'étendre. Abraham dit à Loth : « Je te prie qu'il n'y ait point de dispute entre moi et toi, ni entre mes pasteurs et les tiens, car nous sommes frères. »

« Tout le pays n'est-il pas à ta disposition ? Sépare-toi, je te prie, d'avec moi; si tu choisis la gauche, je prendrai la droite, et si tu prends la droite, j'irai vers la gauche[1]. »

1. Genèse, XIII, 8, 9.

Tel est le tableau fidèle que donne la Genèse de l'état des pasteurs nomades, et cependant, toutes les richesses d'Abraham ne mettent point sa famille à l'abri de la famine. L'histoire de Joseph montre que le blé de l'Égypte était indispensable à la nourriture des enfants et des serviteurs de Jacob.

Il est donc un moment dans l'histoire de l'humanité où la famille nomade est contrainte de devenir sédentaire et agricole. Ce passage de l'enfance à la puberté ne se fait pas toujours sans de douloureuses épreuves.

Certaines conditions de climat et de sol condamnent les peuples à une éternelle enfance. Les habitants des steppes de la Tartarie et des déserts de l'Arabie ne peuvent franchir les limites de la famille et de la tribu nomade et s'organiser en sociétés fixes et agricoles; il existe chez eux un arrêt de formation inhérent à la nature même des choses. Mais l'évolution sociale, cette puissance vitale des sociétés humaines, possède une si grande énergie que ces peuples vaincus par l'inclémence du climat et l'aridité du sol seront forcément envahisseurs et conquérants. Ce furent les peuples nomades, qui, par leurs gigantesques irruptions, changèrent la face du monde. Gengis-Khan, Attila, Mahomet, trois conquérants barbares, débordèrent sur les climats tempérés de l'Asie et de l'Europe. Ces conquêtes étaient des révolutions sociales accomplies par des peuples qui voulaient se transformer et qui se transformèrent

aux dépens des peuples conquis. Les conquêtes d'Alexandre, de César et de Napoléon n'étaient que politiques. Si elles modifièrent la carte du monde, elles ne changèrent point les conditions sociales des peuples. Les nomades, ces enfants du désert, sont l'éternelle épée de Damoclès suspendue sur la civilisation; fléaux de Dieu, leur mission est de détruire les empires tombés en décadence et de les régénérer en leur infusant un sang plus pur. C'est une loi de la Providence que les nations, les familles, l'homme atteints par la dissolution morale, périssent et soient remplacés par de plus dignes dans l'œuvre universelle de la civilisation.

La famille nomade et son extension dans la tribu forment donc un état de transition qui conduit à l'état agricole; arrêtés dans leurs transformations, ces peuples seront conquérants ou conquis, ravageront le monde ou seront refoulés et détruits jusqu'à ce que le niveau de la production du sol et de la population soit rétabli.

La famille patriarcale forme la première unité sociale, unité puissante qui trouve sa base dans la communauté religieuse, la communauté des biens, la communauté nuptiale ou mariage entre parents et l'exclusion des étrangers considérés comme ennemis.

Nous tenons ici le premier anneau de la chaîne immense qui unit et relie tous les faits historiques relatifs aux institutions politiques et civiles; cet anneau, c'est la famille. S'il venait à se briser

dans nos mains, l'histoire de l'humanité ne serait à nos yeux que confusion et anarchie, car, là est la base de notre œuvre. Si la famille n'a pas constitué et ne constitue pas toutes les sociétés humaines, les relations entre les institutions politiques et les lois civiles, entre l'État et la famille, ne sont que le produit du hasard et notre œuvre est vaine.

Une école qui dédaigne les faits et prétend soumettre l'histoire des hommes aux caprices de sa fantaisie, pose en principe, c'est Locke qui parle, que la famille et la paternité ont pu être le début historique, mais non le fondement de la société; « chacun étant naturellement libre » dit ce philosophe « rien n'est capable de le mettre sous la sujétion d'aucun pouvoir que son propre consentement[1]. »

Si je comprends Locke, la désorganisation de la famille a dû précéder le contrat social; il a fallu d'abord que les fils fussent égaux à leurs pères, ce qui est contraire aux lois de la nature et en opposition manifeste aux mœurs et aux coutumes de l'universalité des peuples.

Chacun est naturellement libre, c'est ce qu'il fallait d'abord prouver en donnant un démenti à l'histoire qui affirme, que, dans les anciennes

1. LOCKE. *Gouvernement civil*, cfr. LERMINIER, *Philosophie du droit*, t. II, p. 134. C'est avec regret que je vois cet éminent écrivain accepter les chimères de l'école de Locke et de Rousseau. Lorsqu'on écrit l'histoire, l'esprit de parti est le pire de tous.

cités, les pères, les anciens, étaient tout, les enfants rien. C'était ainsi chez les Hébreux et les Chananéens, chez les Romains et les Grecs, dans l'Hindoustan, partout où le culte des ancêtres fut la base du droit civil et des institutions politiques. A Rome, le père avait droit de vie et de mort sur ses enfants; était-ce par suite du libre consentement?

Montesquieu dit que la puissance paternelle est surtout nécessaire dans les républiques[1]; ajoutons que, dans les premières sociétés qui furent des républiques démocratiques, la seule autorité était celle des pères de familles[2]. Lorsqu'une loi est essentielle à l'existence d'une société, cette loi ne fait jamais défaut.

IV

LA TRIBU.

La tribu primitive est l'extension de la famille; l'ancêtre ou son représentant en est le chef; elle

1. *Esprit des lois*, V, chap. VII.
2. Chez les Kimris ou Bretons insulaires, on ne pouvait voter dans les assemblées publiques que lorsqu'on était père de famille en légitime mariage. *Laws of Cambria triads of Dyvnwal Moelmud*, S, 164.

vit de ses troupeaux; elle est nomade comme les descendants d'Abraham, comme les Germains, les tartares et les Arabes du désert.

Un pas de plus dans la voie de la civilisation et la tribu asseoit ses foyers; elle devient sédentaire; elle fait passer le sol du domaine de tous dans le domaine de la tribu; la propriété de la terre n'est pas encore personnelle; les champs sont cultivés en commun, ou par lots partagés entre les habitants; plus tard, l'homme s'approprie le sol; il dit : la terre c'est moi et la société est définitivement organisée.

La tribu est le prototype des sociétés humaines et l'élément dont elles se composent. Le développement successif de la civilisation nous instruit du rôle qu'elle joue dans la fondation des sociétés fixes et agricoles.

C'est d'abord la tribu de race descendant d'un ancêtre commun qui s'étend et se transforme lentement et pacifiquement comme dans l'Aryane ou ancienne Perse. Les hommes étaient rares sur la terre à l'époque de la fondation de ce grand empire ; les espaces étaient libres ; le parcours des troupeaux et la culture des champs ne connaissaient point d'entraves : mais la population augmente; les tribus nomades insultent les frontières et ravagent les terres cultivées de leurs voisins plus civilisés ; la guerre est déclarée et bientôt la conquête fonde de nouvelles sociétés et un nouveau droit des gens. Le vainqueur impose au vaincu la loi fatale de la nécessité et le réduit en escla-

vage ; la société s'organise en castes : c'est l'Hindoustan.

Telle est l'histoire de la tribu orientale ; dans l'occident, les tribus rapprochées par le développement de la civilisation entrent en lutte et s'organisent en fédérations pour leur commune défense.

La société est une hiérarchie comme la famille et à l'image de la famille ; les classes naissent et se superposent par l'invincible nature des choses; chacune répond à une nécessité impérieuse ; l'égalité absolue est une chimère aussi bien sous la démocratie que sous l'aristocratie.

Chaque classe répond à l'un des besoins de l'homme en société : la religion, la défense, la satisfaction des intérêts matériels. Toute société à l'état normal s'élève sur cette triple base : le sacerdoce, l'armée, l'agriculture.

La nation primitive qui habitait l'Aryane est, dans la haute antiquité, celle qui représente le plus purement la famille patriarcale s'étendant dans la tribu et s'établissant sur le sol qu'elle féconde par l'agriculture. La division des membres de la famille patriarcale se retrouve dans les classes sociales, mais comme résultat de l'extension naturelle de la nation et non à l'état de castes enchaînées par les lois du vainqueur; c'est la famille qui grandit et se transforme sans perdre son individualité. Les livres Zends mentionnent les prêtres, les guerriers, les agriculteurs et les artisans, mais rien n'établit que ces classes fus-

sent héréditaires ; le dogme religieux établit même le contraire; d'après le Zend-Avesta[1] Ormuzd a créé un premier couple, et de ce couple unique sont descendus tous les hommes. Toutes les familles ont une origine identique ; c'est Ahriman, c'est l'esprit des ténèbres qui introduisit les différences sociales entre les hommes[2].

Nous pouvons croire que l'Aryane représente l'état social primitif puisque la monogamie en fut la loi fondamentale; la polygamie est, dans la famille, ce que les castes sont dans la société : le résultat de la violence et de la guerre. Un autre indice montre que cette nation fonda le premier grand empire sur la terre, car elle n'eut pas d'ennemis puissants, de voisins capables d'arrêter son essor ; toujours en lutte contre les pasteurs nomades que ses livres sacrés représentent comme les Dews, les esprits de ténèbres, elle ne succomba que sous la conquête de nations parvenues après elle à la puissance que donne la civilisation.

Il n'en fut pas de même de l'Hindoustan ; l'établissement des castes héréditaires accuse la différence des races et l'influence de la loi du plus fort. Trois tribus primitives entrèrent en lutte successivement et fondèrent les trois castes supérieures, les seules considérées par les livres sacrés comme *régénérées ;* la première remplit les fonctions religieuses, la seconde les emplois politiques et mili-

1. BOUN-DEHESCH, *Cosmogonie des Parses*, p. 380.
2. Voy. l'article *Zoroastre*, par J. REYNAUD, dans l'*Encyclopédie nouvelle*.

taires, la troisième les soins des troupeaux, de l'agriculture et du négoce, la quatrième se compose des serviteurs, des esclaves, des impurs, qui ne peuvent être régénérés, qui n'ont point d'âme; les *Soudras* sont hors de la société qui n'est formée que du ternaire sacré[1].

L'ancienne Égypte avait une organisation semblable; les trois tribus primitives se reconnaissent dans ses trois castes : sacerdotale, guerrière et populaire; la même division sociale présida à l'enfance du gouvernement des Grecs. Platon rapporte dans le Timée que Solon étant en Égypte, un prêtre de Saïs lui dit : « O Solon! Vous autres « Grecs, vous êtes des enfants, et parmi vous il « n'y a pas un seul vieillard.... Athènes et Saïs « ont été fondées par une même déesse ;» puis il présente le tableau de l'organisation politique des deux peuples : « d'abord la classe des prêtres sé- « parée de tous les autres; ensuite, celle des arti- « sans dont l'ordre est tel que les professions for- « ment des subdivisions séparées les unes des « autres, comme les pasteurs, les chasseurs, les « laboureurs, etc; enfin, la classe des guerriers, « qui est, comme on le sait, séparée des autres.... « un ordre absolument semblable et les mêmes « lois vous ont été donnés par la déesse; et c'est

1. Les *Lois de Manou*, liv. I, nº 88 et suiv. « La première « naissance de l'homme régénéré a lieu dans le sein de sa « mère; la seconde, lors de l'investiture de la ceinture et du « cordon; la troisième à l'accomplissement du sacrifice. » (Manou, II, nº 169).

« grâce à ces institutions que les anciens Athé-
« niens ont surpassé en courage tous les autres hommes. »

A l'époque de Solon et même au temps d'Homère, le souvenir de cette organisation sociale était complétement effacé de la mémoire des Grecs, et, cependant, le régime des castes avait existé dans l'Ionie. La science moderne distingue deux périodes dans l'histoire primitives de l'Attique ; la période sacerdotale et la période héroïque. Dans la première, les prêtres dominent ; dans la seconde, les nobles ou les guerriers deviennent, peu à peu, la caste prépondérante. La seconde période peut s'appeler la période ionienne, en opposition à la première qui serait la période pélasgique[1]. Cette histoire des institutions primitives de l'Attique est celle de l'Hindoustan, de l'Égypte et de la Médie[2]. Elle montre l'influence orientale et sert de lien entre l'ancien monde et le nouveau.

Le génie de Vico a entrevu cette vérité que la science de l'histoire confirme du moins d'une manière générale : Trois formes spéciales se succédèrent chez les plus anciens peuples de l'occident : Les gouvernements divins ou théocratiques, émanations de la famille patriarcale ; les gouvernements héroïques confiés aux hommes énergiques et puissants qui délivrent le pays des ravages des bêtes féroces et des incursions des ennemis ; la

1. CONNOP THIRLWALL, *Origines de la Grèce*, p. 85.

2. Les Mages étaient une tribu médique. Hérodote, liv. I, § 101.

noblesse et l'aristocratie s'élèvent sur cette base et se maintiennent par les services rendus à la nation. Enfin les gouvernements démocratiques paraissent et revendiquent l'égalité civile et politique entre tous les citoyens[1].

Les peuples de l'Orient s'assoupissent sous ces deux premières formes sociales, théocratique et héroïque; elles existèrent de même dans la Grèce antique et l'Étrurie et l'on constate chez les Celtes et les Romains la puissance du sacerdoce et la noblesse des chefs.

La caste des guerriers vainquit la caste des prêtres dans l'Hindoustan, en Égypte, en Grèce, dans les Gaules et la Germanie; mais la forme sociale fondée sur l'égalité civile et politique n'appartient qu'à l'Occident.

D'immenses migrations de peuples nomades sorties de l'Orient se répandent sur l'Europe et annoncent le réveil de l'humanité. Les tribus brisent les liens de la caste; elles veulent être libres et égales; elles portent dans leurs flancs l'avenir des sociétés civiles, et déjà leur barbarie annonce leur future régénération.

De ce besoin de liberté et d'égalité naquirent les confédérations de tribus vivant sur le même territoire et égales en droit, chacune conservant ses croyances religieuses, ses chefs et ses coutumes civiles. Presque partout, ces associations

1. Vico, *Principes de la Philosophie de l'histoire*, traduit par Michelet, p. 295.

libres s'établirent par l'union de trois tribus; constatons le fait avant d'en assigner les causes.

A l'époque où les habitants de l'Attique se réunirent en un seul peuple, leurs tribus se divisaient chacune en trois *phratries*, nom, qui, à son origine, désignait la fraternité qui existait parmi les descendants d'une même race[1]. Le *Genos* ou maison se composait encore de trois gennetes ou chefs de famille[2]. Thésée, que l'on considère comme le fondateur de la Cité athénienne ne fut pas l'inventeur de cette division ternaire des tribus et des familles; elle existait antérieurement et fut le premier lien de fédération des hommes avant la fondation des sociétés fixes. Il faut bien qu'il en soit ainsi puisque ce ternaire accompagne la fondation de presque tous les peuples et qu'on le retrouve également à l'origine des nations civilisées de l'Europe comme chez les sauvages de l'Amérique.

En remontant à une époque antérieure à Thésée, à l'organisation des tribus de l'Attique par Cécrops, originaire de Saïs, nous retrouvons la division ternaire des tribus. Cécrops partagea les citoyens en quatre *Philé* (φυλαι) et chacune de ces grandes divisions en trois tribus nommées *Trittus*, *Ethnos* et *Phratria* (τριττὸς, ἔθνος, φρατρια) ; ces noms ont une haute importance, car ils constatent une division naturelle et nullement arbitraire. *Trittus* signifie

1. Φρατρια ou φρὴρη étymologiquement, en rapport avec *frater*, frère (φρήτωρ, φρητηρ) THIRLWALL.

2. CONNOP-THIRLWALL, *Origines de la Grèce*, p. 321.

le nombre *trois; Ethnos*, la race et Phratria la réunion de personnes qui prennent part aux mêmes sacrifices et aux mêmes repas[1], c'est-à-dire la frairie ou confrérie. Chacune de ces tribus de race fut subdivisée en trente *gené* (γένη) ou familles, toujours le nombre trois ; ceux qui en faisaient partie se nommaient Omogalactes (ὁμογαλακτοι), ceux qui ont sucé le même lait[2]. Cécrops n'inventa pas ces divisions nouvelles; elles appartenaient au principe de l'organisation des tribus fixes et à la culture du sol; les antiques légendes de la Grèce en conservèrent le souvenir en le personnifiant dans le mythe de *Triptolème*.

Triptolème enseigna l'agriculture aux habitants d'Éleusis ; chaque année une fête était consacrée à la mémoire de ce bienfait; trois habitants d'Éleusis y présidaient; ces trois habitants représentaient-ils les trois tribus éleusiniennes qui fondèrent l'agriculture? nous devons le croire, puisque le nom même de Triptolème le dit : Triptolémos, la fondation d'une triple cité[3]. Les exemples qui suivent montrent que l'application de ce ternaire sacré aux sociétés primitives ne fut pas l'effet d'un hasard aveugle.

Les Doriens habitaient à Rhodes, trois villes

1. Voy. le *Dict. grec* d'ALEXANDRE.

2. *Pollucis onomasticum*, lib. III, cap. IV et lib. VIII, cap. XII.

3. Τρι de Τρεις *trois*, entre dans la formation d'un grand nombre de mots grecs : πολισμος et poét. πτολισμος, *fondation d'une cité*.

affectées chacune à une tribu spéciale[1]. Demonax, choisi par la Pythie pour faire cesser le désordre à Cyrène y organisa trois tribus; il assigna à la première les Grecs venus du Péloponnèse et de l'ile de Crête; les Téréiens entrèrent dans la seconde et les autres insulaires dans la troisième[2]. Les Maliens, assis près des Thermopyles, sur le golfe du même nom, étaient divisés en trois tribus; les Paraliens, les Hiériens et les Trachiniens, et chacune occupait un emplacement séparé[3].

Cette division ternaire ne se retrouve pas seulement en Grèce, mais partout. La cite phénicienne de Tripolis, se composait, comme son nom l'indique, de trois villes, de trois enceintes entourées de murailles où habitaient séparément les Sidoniens, les Tyriens et les Arcadiens[4]. Cette division était ancienne dans l'île de Crête, et lorsque Minos la divisa en trois parties, il régla ce qui existait avant lui[5]. Ce ternaire devint chez les anciens une légende, un mythe. Apollonius de Rhodes assure que les Amazônes n'habitaient pas dans une même ville, mais qu'elles étaient séparées en trois tribus[6]. Les Amazônes appartiennent à la fable; Strabon et Arrien l'affirment; leur affirmation est superflue, mais la tradition mythique subsiste.

Cicéron, Varron et Festus nous apprennent que

1. Homer. Odyss., XIX, 177.
2. Herodote, liv. IV, chap. 161.
3. Thucyd., III, 92, *Strabon*, p. 429.
4. Voy. Koutorga, *De la tribu dans l'antiquité*, p. 10.
5. Strabo, lib. X, p. 328.
6. Apoll. *Rhod.* lib. II, v. 988.

trois tribus fondèrent Rome ; les Latins, les Sabins et les Lucères. Les Ramnenses, les Tatienses et les Lucères[1]. Le nom même de *tribus* indique cette division primitive du peuple *par trois* (tribus de tres).

Une première union eut d'abord lieu entre les Latins et les Sabins dont le nom sacré était *Quirites*.

Dans les sacrifices et les prières sacramentelles, on invoquait les dieux pour le peuple Romain et les Quirites (*populo Romano Quiritisbusque*[2].) C'était la formule de l'union sacré ou mariage politique de ces deux tribus ; la troisième ou Luceres n'avait point de droits politiques ; elle se composait des transfuges ou réfugiés dans les bois sacrés qui servaient d'asile : *Lucos*. Plus tard, sous Tarquin l'ancien, une tribu d'Étrusques s'associa à la cité romaine ; son nom ne figura jamais dans celui de la nation. (*Populus Romanus Quiritium*), mais elle obtint par sa civilisation, une haute influence sur le culte et les lois de Rome.

Ces tribus primitives s'assimilent les peuplades voisines ; la nation sort de ses langes, et, lorsqu'elle a accompli ses destinées, de nouvelles tribus apparaissent sur la scène du monde : les Celtes et les Germains.

Trois tribus gauloises habitaient l'Écosse : les Al-

1. CICER. *de republ.*, lib. II, § 10. VARRON, lib. IV, 8, 9; il cite Ennius. Festus, Verbis, Titiensis et Lucomedi.
2. FESTUS, au mot *Dici*.

banais, les Maïaites et les Calédoniens[1]. La race celtique offre un autre exemple dans les Ombriens qui passèrent les Alpes et dominèrent quelque temps dans une partie de l'Italie septentrionale. Ptolémée rapporte qu'ils étaient divisés en trois tribus : les Olombriens, les Isombriens et les Vilombriens[2].

Les Germains, dit Tacite, célèbrent dans leurs chants antiques un dieu Tuiscon, engendré de la terre, et son fils Mannus, qu'ils considèrent comme les fondateurs de leur nation. Ils assignent à ce Mannus *trois fils* qui ont donné leurs noms aux Ingœvones, qui habitent les bords de l'Océan, aux Hermiones qui occupent le milieu des terres et aux Istævones dont se compose le reste de la nation[3];

Quelques lecteurs verront peut-être ici une tradition des trois fils de Noé : Sem, Cham et Japhet. Si je ne craignais de blesser un sentiment que je respecte, je verrais plutôt dans le récit de la Genèse la confirmation du fait que je constate ; c'est-à-dire que, dès la plus haute antiquité, l'organisation de la société reposa sur l'union de trois tribus. La divine inspiration de la Bible est complétement en dehors de cette question.

Ainsi, ces associations ternaires existaient dans les tribus des Celtes et des Germains ; deux témoins l'affirment et ne sauraient être récusés : les lois des Kymris et le prologue de la loi Salique.

1. Thierry, *Histoire des Gaulois*, t. I, p. 35.
2. Ptol. lib. III, c. I.
3. Tacit., *Germania*, cap. II.

La société des anciens bretons établis en Angleterre ou Kymris reposait en entier sur le nombre trois. Ce ne sont pas seulement leurs lois qui affectent cette forme ternaire : (Les triades de Dyvnwal Mœlmud) c'est le fond même de la société qui s'élève sur cette base sacrée dont la première origine semble avoir été puisée dans la famille : le père, la mère et l'enfant.

Nous lisons dans le prologue de la loi Salique : « Les Franks et les chefs de la nation, voulant « maintenir la concorde au milieu d'eux, convin- « rent de tarir dans leurs sources les rixes qui « pouvaient s'élever et choisirent quatre d'entre « eux, nommés Wisogast, Bodogast, Salogast et « Widogast, habitant les pays de Salehaim, Bo- « dohaim et Widohaim, situés au delà du Rhin ; « ils se réunirent pendant la durée de trois assises. »

Ces trois assises indiquent déja le respect pour ce nombre sacré. La nation des Francs Saliens se composait de trois grandes tribus habitant les pays contigus, mais distincts de Salehaim, Bodohaim, et Widohaim.

Chacune de ces tribus envoya un député et les noms de ces députés correspondent aux noms des lieux ou des tribus Salogast, Bodogast et Widogast. Le nom de Wisogast ne se retrouve pas dans un nom de lieu et cependant il est nommé le premier ; il devait donc jouer le rôle principal. Son nom même Wiso signifie la sagesse (wissen, savoir, sagesse) ; il dut être le rédacteur de la loi salique.

La terminaison de ces noms de lieu *heim*, désigne la maison, le chez soi, la patrie; la terminaison des noms d'homme *gast* signifie le convive, l'hôte, mot qui répond à celui de convive du roi de la loi salique (*conviva regis*, cap. XLIV § 6).

Ce récit nous paraît légendaire, mais la légende ne serait pas moins instructive que l'histoire. La tradition transmise dans les familles frankes racontait qu'un *Romain convive du roi* ou du Koning suprême avait rédigé en latin la loi salique; trois députés représentant les trois tribus et qui étaient également les *hôtes du Koning* consacrèrent trois séances à l'examen de la loi, c'est-à-dire que chaque député eut une séance dans laquelle il présenta ses observations et les modifications à introduire dans la rédaction, les deux autres députés acceptant ou réfutant, chacun au nom de sa tribu.

Si j'entre dans ces moindres détails, c'est que je les crois utiles et ignorés. La loi salique fut l'œuvre d'un peuple et non l'œuvre d'un roi.

A quelque époque que ce soit de l'histoire de l'humanité, lorsque une société se fonde, elle montre une tendance à s'organiser en trois divisions; nous venons de le constater pour les tribus issues de l'état nomade et pastoral; nous le constatons de nouveau pour les sociétés qui naissent au sein des grandes convulsions politiques et qui semblent hériter des empires en dissolution. L'Helvétie en offre un mémorable exemple.

Au moyen âge, la raison du plus fort était la seule règle des gouvernants ; le despotisme sans frein ni règle devait aboutir à l'anarchie ou à la transformation sociale; ce fut l'ordre, qui, en Europe, vainquit le désordre. Un nouvel état social parut, bien humble et bien faible dans ses commencements, mais c'était la Commune qui avait donné naissance à la société et qui devait un jour la régénérer. En quelques endroits, trois tribus s'unirent et conquirent leur liberté. Switz, Uri et Unterwald, trois cantons protégés par les Alpes, forment une ligue, associent leur faiblesse et chassent leurs puissants oppresseurs.

Nous pourrions poursuivre cette enquête, citer Kœnigsberg et ses trois villes indépendantes entourées de murailles et formant une seule cité[1] et d'autres exemples encore; nous avons hâte de conclure, mais avant, nous devons jeter un coup d'œil rapide sur ce dernier état de l'humanité qui succède à la décadence et à la désorganisation sociale : l'état sauvage.

Alors même que la dégradation morale et physique a atteint ses suprêmes limites, la famille ne périt pas; la famille est la base de toutes les institutions humaines et l'homme n'a pas eu la liberté de franchir la dernière barrière qui le sépare de la bestialité. La famille grandit, s'étend et devient la tribu; la guerre commence, car deux hommes sur la terre ne sauraient vivre en paix; la tradi-

1. Koutorga, *Essai sur la tribu*, p. 10.

tion d'Abel et de Caïn est la seule qui n'ait jamais péri chez aucun peuple. La guerre nécessite les alliances; les ligues se forment et le nombre trois préside encore à la formation de ces dernières sociétés.

Chez les Iroquois et les Hurons, chaque village était distingué en trois familles ou tribus de race, nommées le loup, l'ours, la tortue. Chaque famille avait son chef, son agoïander ou représentant, ses anciens et ses guerriers.

Ce n'était point une organisation fortuite, due au hasard; c'était une institution fondamentale.

En présence de ces faits, nous pouvons affirmer que l'organisation ternaire des sociétés naissantes est une loi de l'humanité. Mais quelle est sa raison d'être?

Deux tribus se confédèrent comme à Rome, elles sont libres et égales en puissance; des intérêts opposés naîtront nécessairement; qui tranchera la difficulté? il faut de toute nécessité qu'une troisième tribu entre dans la fédération pour former une majorité; le nombre deux crée l'antagonisme et les factions telles qu'elles existaient dans les Gaules lorsque César leur imposa la conquête.

L'organisation ternaire des premières fédérations se présente comme une nécessité universelle, et, si l'histoire n'en a pas toujours conservé le souvenir, c'est que l'histoire n'existait pas alors.

1. Lapitau, *Mœurs des sauvages Américains*, t. I, p. 464 et 475.

Lorsque des tribus habitaient le même territoire ou des territoires contigus, en possession chacune d'une organisation distincte, il fallait bien, pour terminer les différents en matière politique, criminelle ou civile, que ces tribus fussent au nombre de trois, ou se réduisissent à ce nombre dans les décisions générales. Ne faut-il pas encore trois juges dans nos tribunaux; un troisième expert lorsque les deux premiers ne peuvent s'accorder? Et en remontant plus haut, toute l'organisation politique des grands États modernes ne repose t-elle pas sur ce nombre *trois?*

Le roi ou le président, le Sénat, la chambre des représentants.

Le pouvoir exécutif, le pouvoir législatif, le pouvoir judiciaire.

La forme même de la procédure criminelle exige ce nombre: l'accusateur public, le défenseur, le juge; de même dans la procédure civile: le demandeur, le défendeur, le juge.

La stabilité est la raison d'être de l'organisation ternaire; en politique comme en mécanique, le nombre trois donne seul l'équilibre stable.

V

RESPONSABILITÉ MUTUELLE. SOLIDARITÉ DES TRIBUS.

A une époque de la vie des peuples où l'histoire n'existe pas encore, les tribus germaniques eurent le rare bonheur d'avoir les deux plus grands historiens de l'antiquité pour témoins de leur enfance et de leur première jeunesse : César et Tacite.

Les Germains étaient nomades ; ils vivaient du produit de leurs troupeaux ; les terres, possédées en communauté, étaient soumises chaque année à de nouveaux partages[1] ; la vie errante leur en faisait une loi ; elle exigeait de plus que leur pays fut entouré de vastes déserts ; le plus beau titre de gloire pour ces peuples, dit César, est d'avoir de vastes solitudes et des terres dévastées pour limites[2].

1. Agricultura non student majorque pars victus eorum in lacte et caseo et carne consistit. Neque quisquam agri modum certum, aut fines proprios habet, etc. (Cæsar, lib. VI, cap. XXII).
Quoties bella non ineunt, multum venatibus. Tacit. *Germania*, cap. XV.
2. CÆSAR, *ibid.*, cap. XXIII.

Les hordes nomades ne peuvent se mouvoir dans un territoire rigoureusement délimité; les Tartares et les Arabes, comme les Germains, habitent au centre des déserts.

Lorsque la guerre éclatait, les tribus germaniques élisaient des chefs qui avaient le droit de vie et de mort; mais pendant la paix, il n'y avait point de magistrature suprême[1].

Tel est le tableau général offert par César du gouvernement et des mœurs des Germains. Cent cinquante ans plus tard[2], ces peuples, d'après le récit de Tacite, étaient passés, de l'état de tribus nomades à l'état de sociétés fixes. « Il est assez connu, dit cet historien, que les peuples Germains n'habitent aucune ville et qu'ils ne souffrent pas même que leurs demeures soient contiguës. Ils vivent isolés et s'établissent aux lieux où une fontaine, une prairie, un bois les a charmés; ainsi se forment leurs villages, non pas à notre manière par des maisons réunies et jointes entre elles; chacun entoure son habitation d'un certain espace vide[3]. »

Montesquieu a écrit un habile commentaire de ce passage[4]. Je n'y recherche qu'un seul fait; les Germains habitaient des villages; ils n'étaient donc plus nomades. Mais l'organisation de la fa-

1. *In pace nullus communis est magistratus.* César, *ibid.*
2. Jules César naquit cent ans avant l'ère chrétienne, et Tacite naquit l'an 54.
3. Tacit., *Germania*, cap. xvi.
4. *Esprit des lois*, liv. XVIII, chap. xxii.

mille n'était point altérée; la société se composait de tribus de race habitant le même canton; là était l'unité. Si un étranger franchissait les limites, la *Mark* de ce canton, et réclamait les droits de l'hospitalité, non-seulement l'asile lui était accordé, mais sa personne devenait sacrée; toutes les maisons lui étaient ouvertes et tous les vivres partagés avec lui[1]. En dehors des limites des tribus associées, l'étranger était un ennemi, et le vol autorisé à son égard : « Aucune infamie n'est attachée aux larcins, dit César, pourvu qu'ils soient commis hors des limites de la cité » (Civitatis[2]).

Le droit d'hospitalité dérivait d'un principe civil; c'est que tous ceux qui habitaient dans les limites de la tribu jouissaient de la paix et de la communauté des droits[3], l'étranger admis dans une maison était censé admis dans toutes.

Mais la communauté des droits entraînait la communauté des devoirs. A la guerre, la tribu entière se présentait au combat. « Ce qui enflamme surtout leur valeur, dit Tacite, c'est que leur ordre de bataille n'est pas composé d'attroupements fortuits, mais de familles et de parentés[4]; en combattant, ils peuvent entendre les cris de leurs femmes et les gémissements de leurs enfants; là sont les

1. TACIT., *Germania*, cap. XXI. CÆSAR, *De bello gall.*, lib. VI, cap. XXIII.
2. CÆSAR, *ibid.*
3. Dans une charte du quinzième siècle publiée par Bodmann, il est dit : Communia jura, quæ mark dicuntur (Voy. KOUTORGA, la *Tribu dans l'antiquité*, p. 208).
4. *Familiæ et propinquitates.*

témoins les plus sacrés et les plus belles louanges. A leurs mères, à leurs épouses, ils montrent leurs blessures, et elles ne craignent point de compter et de sucer leurs plaies, et, durant le combat, de leur apporter des vivres et des exhortations[1]. »

Ainsi, dans les batailles et dans les migrations, la tribu se levait entière comme un seul homme, entraînant dans ses frontières mobiles ses familles, ses troupeaux et ses chariots.

L'unité sociale manifeste ici sa plus haute énergie; la solidarité de tous les membres de la famille, de la parenté et de la tribu en devait être la suite. « Accepter les haines de son père ou de son parent, dit Tacite, est aussi nécessaire que d'adopter leurs affections, mais les inimitiés ne sont point implacables; l'homicide même est absous en livrant une certaine quantité de grand et de petit bétail; toute la famille accepte cette satisfaction[2]. »

Ainsi, l'homme, dès son entrée dans la vie sociale, abandonne son droit de vengeance, et le confie à la communauté qui lui doit une compensation nommée Wehrgeld ou composition; c'est le prix du délit ou du meurtre. Telle est la base de toutes les lois des barbares, dont le principe existe encore dans notre action civile. Mais, de plus, chez les Germains, la responsabilité pesait sur la

1. Tacit., *Germania*, cap. vii.
2. Suscipere tam inimicitias, seu patris, seu propinqui quam amicitias necesse est (Tacit.; *Germ.*, cap. xxi).

parenté et sur la tribu entière; cet ordre de faits ne pouvait subsister qu'aussi longtemps que la tribu formait l'unité sociale; il devait être repoussé des sociétés définitivement organisées.

La solidarité des familles se retrouve après l'établissement des sociétés fixes chez les Bretons et les Saxons établis en Angleterre; elle existait dans les clans de l'Irlande comme dans les codes des barbares établis sur le continent; la faiblesse de l'organisation sociale en devait être la conséquence.

Quatre siècles avant l'ère chrétienne, les Kymris ou Cimbres habitants de la Grande-Bretagne, s'étaient transformés, de l'état de tribus nomades en tribus agricoles; ils n'étaient déjà plus ce que furent les Germains au temps de Jules César, mais ce qu'ils étaient au temps de Tacite. Les invasions d'autres barbares les avaient resserrés et circonscrits dans la *Cambria* ou pays de Galles; la terre ne pouvait plus nourrir ses habitants qu'à la seule condition d'être cultivée.

Les tribus se conservèrent intactes; établies sur le sol, elles formèrent des communes ou *Commots*[1]. La liberté la plus étendue et la communauté du sol, étaient les fondements de cette société naissante; les habitations étaient séparées comme dans la Germanie; rares dans la plaine, elles y étaient destinées sans doute aux travaux de l'agri-

1. Voy. le mémoire sur les antiquités galloises, par Houard, dans le recueil de l'Académie des inscriptions.

culture; plus nombreuses dans les montagnes, ces citadelles qui leur servaient de retraite pendant la guerre et que les Romains ne purent vaincre. Leur gouvernement reposait sur les Brenins ou chefs des Commots; sur le Brenin suprême, sur le peuple et la magistrature. Les anciennes lois de ces peuples, confiées à la mémoire sous la forme de triades, et plus tard rédigées par écrit, portent :

« Il y a trois colonnes de l'état social : la souveraineté, la voix du peuple et la magistrature. »

« Voici les trois bases de l'état social : l'affection, la crainte et le profit mutuel. »

« Il y a trois causes pour acquérir *un plein chez soi* (full home): le même langage, le sol labouré en commun, et l'armement mutuel pour le combat. »

« Les trois ornements d'une tribu, sont : un livre, une harpe et une épée. »

« Trois causes de bonheur : les bardes annonçant la paix, l'assemblée pour la récolte et le mariage[1] »

Ce sont ces Bretons, que l'antiquité et des écrivains modernes ont accusés de vivre en promiscuité bestiale, qui inscrivent dans leur code que le mariage est un des trois bonheurs de la vie.

« Leurs femmes, dit César, étaient communes entre dix ou douze hommes d'une même famille, et

1. Triads of Dyvnwal Moelmud. The ancient laws of Cambria translated by Probert, p. 9, 15 et 23.

principalement les frères avec les frères et les parents avec leurs enfants[1]. »

Les Bretons Cambriens vivaient en communauté de famille et en communauté du sol arable; mais, de plus, à l'exemple de la terre salique des Germains et des Francs, chaque citoyen avait cinq acres (environ deux hectares) en propriété personnelle[2], et sa femme n'appartenait pas au voisin.

Le gouvernement de la tribu était réparti entre trois chefs, sans doute par respect pour la triade sacrée. Laissons parler le vénérable code des Cambriens.

« Trois personnes sont indispensables dans une tribu : le chef de la tribu, son vengeur et son représentant des familles[3]. Le chef de la tribu doit être le plus vieux des hommes valides de la tribu et doit pouvoir établir sa généalogie jusqu'au neuvième dégré; son privilége et office est de convoquer la contrée et la cour pour le besoin de ses hommes; il est l'avocat de la tribu dans la

1. Uxores habent deni duodenique inter se communes et maximè fratres cum fratribus et parentes cum liberis (Cœsar, lib. v, cap. 14). Dio Cassius Vita Severi et Houard, *Mémoires sur les antiquités Galloises.*

2. Triads, p. 43, § 80,

La terre salique, dit Montesquieu, était cette enceinte qui dépendait de la maison du Germain, c'était la seule propriété qu'il eût. Les Francs, après la conquête, acquirent de nouvelles propriétés, et on continua à les appeler des terres saliques (*Esprit des lois*, liv. XVIII, chap. xxii).

3. Nous retrouvons ici le type de l'agoïander ou représentant des familles chez les Iroquois et les Hurons.

grande assemblée de la contrée et des contrées voisines. Chaque homme de sa tribu s'engage à le suivre et à lui obéir, et s'engage également à avoir soin de ses hommes » (is bound to attend to him).

« Le vengeur de la tribu est celui qui la conduit à la bataille lorsque la guerre est déclarée; et il doit aussi poursuivre les criminels, les traîner devant la cour et leur infliger le châtiment prononcé par la cour et la sentence de la contrée. »

« Le représentant des familles est celui qui occupe le rang intermédiaire (middle man) dans la cour, dans le lieu sacré et la bataille et dans toute autre situation moins importante; il doit être l'un des hommes sages de la tribu et doit coopérer avec le chef de la tribu dans chaque vote et assemblée de la contrée. Son privilége lui est conféré par le suffrage de la tribu dont il doit descendre en remontant au neuvième degré, et il est élu au ballotage, et, de plus, au scrutin secret[1]. »

On voit quel soin on prenait pour que les représentants de la tribu descendissent de la même race; c'est que la tribu était l'extension de la famille, et que la famille ne pouvait être représentée que par l'un de ses membres.

1. Triads of Dyvnwal, Moelmud, p. 45.
On marquait le nom du candidat sur une baguette équarrie nommée la baguette de présage *Coelbren;* les Athéniens employèrent d'abord des fèves Κύαμοι, et plus tard des petits cailloux. (Voy. Suidas et Robinson, *Antiq. grecques*, I, p. 141).

Les familles et les tribus étaient considérées comme des personnes civiles; il en résulte qu'elles étaient responsables de tous les actes, délits et crimes de leurs membres respectifs; ainsi le meurtre d'un chef de famille était compensé par cent quatre-vingts vaches que le Commot du coupable payait à celui du mort[1].

L'organisation de la tribu fut la même sous Howel le Bon que sous Dyvnwal Moelmud. Le roi ne possédait pas plus d'autorité sur toutes les tribus que chaque Brenin n'en possédait sur la sienne. La solidarité des familles existait sous le plus ancien de ces rois cambriens; elle devait se retrouver sous ses successeurs.

Les lois d'Howel le Bon qui datent du dixième siècle[2], entrent dans de minutieux détails sur la responsabilité des familles, responsabilité qui s'étendait jusqu'au septième degré en remontant directement à l'ancêtre commun[3]; c'était presque toute la tribu.

Le tableau de la Grande-Bretagne tracé par César est loin de ressembler à celui que nous présentent les lois des Kymris antérieures de trois siècles. Ce peuple avait sans doute éprouvé un temps d'arrêt dans son développement social; il était encore, à l'époque de la puissance romaine, à l'état de tribus et ne formait point une nationalité

1. Houard, *Mémoires sur les antiquités galloises*, tome 50 des Mémoires de l'Académie des inscriptions, p. 473.

2. Duchatellier, *Des lois d'Howel* — dda, *a.*

3. Probert's laws of Cambria, p. 206, 260.

puissante par son unité; mais les anciens Bretons n'étaient point, ils ne furent jamais ces sauvages dont les corps nus teints en bleu exhalaient une odeur infecte et qui vivaient pêle-mêle comme les brutes[1].

Les Romains n'aimaient pas à être vaincus, et César, dit Tacite, montra la *Britannia* à ses successeurs, mais ne la leur livra pas[2].

Passons aux tribus de l'Irlande.

Le Senchus-Mor, c'est-à-dire le monument de la sagesse antique, appelé aussi Caïn-Patrick ou lois générales de Patrick, a été écrit de l'an 438 à 441.

Dans le préambule et dans plusieurs parties de ce code vénérable, il est parlé d'un état d'égalité qui aurait précédé l'organisation du clan et qui est qualifié : « Le temps où chacun était seul responsable de ses dettes et de ses crimes. » Ce temps était celui de la famille patriarcale vivant isolée et nomade; chacun de ses membres était alors seul responsable de ses actes dans l'intérieur de la famille, qui formait un petit État.

Les familles éparses et errantes se réunirent et

1. Les Piktes ou Picti, les hommes peints, étaient-ils tatoués ou seulements teints de pastel et autres couleurs, ainsi que nous avons vu à Paris les Iowais? peu importe; il s'agit ici déleurs institutions civiles et non de leur goût artistique ou de leur propreté. Les Kymris étaient monogames et l'adultère était sévèrement puni par leurs lois. La communauté des femmes était impossible.

2. Potest videri ostendisse Britaniam posteris, non tradidisse (Vit. Agricol, cap. xiii).

se fixèrent sur le sol; intervint alors le premier contrat social, qui n'a nul rapport avec celui du philosophe de Genève.

La famille forme l'unité; le père, la mère, les enfants, les parents, la tribu, sont une personne civile; les familles sont solidaires les unes à l'égard des autres, et, par suite, tous les membres d'un parentage sont responsables des actes de l'un d'eux.

Cette solidarité ne fut inscrite dans le pacte originaire que parce qu'elle existait antérieurement, non pas seulement d'individus à individus dans la même famille, mais entre les familles étrangères les unes aux autres, comme on le voit établi parmi les patriarches de la Genèse. Cette responsabilité, qui n'était qu'une rare exception lorsque les familles étaient isolées, devint la loi commune de solidarité après l'établissement sédentaire du clan.

« Il y a quatre choses, dit le Senchus Mor, qui donnent lieu à la saisie : le crime que l'on a commis soi même, le crime d'un proche parent, le crime d'un moyen parent, le crime d'un parent en général.

« Parce que les quatre tribus les plus proches sont responsables du crime de chaque parent de leur sang.

« Parce qu'il y a quatre intéressés pour quiconque est demandeur ou défendeur : la tribu du père, le chef, l'Église, la tribu de la mère ou celle du père nourricier.

« Parce que chacun, comme cooccupant de la terre, donne garantie sur ses bestiaux aux quatre voisins les plus proches, des deux côtés et aux deux bouts. »

Puis viennent ces quatre axiomes :

« On peut poursuivre celui qui vous a porté préjudice en actionnant son parent, car tout parent est responsable.

« Avis est donné à la tribu du débiteur, et le plus proche parent est actionné.

« La tribu tout entière est responsable pour la fuite de l'un de ses membres.

« Les dettes des vivants sont supportées d'après l'ordre où l'on acquiert les héritages des morts[1]. »

Dans un système fondé sur la solidarité des familles, l'introduction d'un étranger à demeure, en dehors des lois de l'hospitalité, devait être un crime de haute trahison! D'après les lois irlandaises, celui qui élevait l'enfant d'un père inconnu encourait la même peine que s'il commettait un meurtre[2]. La logique le voulait ainsi, et les anciennes lois des Kymris ou Gallois[3] nous apprennent par quelle lente initiation l'étranger acquérait l'adoption sociale. L'étranger n'avait ni famille, ni clan, ni chef, ni Église qui répondit pour lui ; on le repoussait comme une monstruosité sociale.

La responsabilité civile s'arrêtait au clan, mais

1. Voy. la *Revue des Deux Mondes*, tome LXe, p. 381, no du 15 novembre 1865.

2. *Revue des Deux-Mondes*, *ibid.*, p. 382.

3. The ancient laws of Cambria translated by Probert.

le clan, au même titre, devenait politiquement responsable à l'égard de la nation entière, des faits et gestes d'un seul citoyen. Un procès entre deux individus appartenant à des clans différents pouvait allumer la guerre.

Une royauté puissante par le droit et non pas seulement par le fait peut seule donner l'unité aux sociétés naissantes; cette royauté ne pouvait exister sous le régime de la personnalité des tribus.

Chez les Irlandais, les rois étaient légalement sans autorité, puisqu'ils étaient soumis à l'élection et à la déchéance. Le préambule du Senchus-Mor se termine par un appel à la révolte contre les chefs indignes, admirable précepte de morale, mais qui, en politique, conduit à l'anarchie.

L'historien de l'Irlande, Gordon, dit que, dans une suite de près de deux cents monarques irlandais, il n'y en a pas eu plus de trente qui aient fini leurs jours par une mort naturelle, et il ajoute : « Cette île était divisée et subdivisée en une multitude de petits États qui n'étaient unis par aucun lien politique ni par aucun amour du bien général. Les Irlandais étaient livrés à des guerres intestines continuelles[1]. »

Le fait qui suit montre la justesse de cette remarque. Dans l'année 1327, la plupart des grandes maisons d'Irlande prirent les armes et se divisèrent en deux camps; d'une part, les Giraldine, les Butler, les Bremingham; de l'autre, les

1. GORDON, *Histoire d'Irlande*, t. I, p. 51 et 53.

Bourke et les Poer. Beau sujet de querelle, sans doute. Poer avait appelé le comte de Kildare *rimailleur*. Cette guerre privée mit à feu et à sang les comtés de Waterford et de Kilkenny[1]. Que se passait-il donc lorsque les haines étaient, sinon justifiées, elles ne le sont jamais, du moins pouvaient s'expliquer? Les divisions de l'Irlande, sa pauvreté, son abaissement politique et l'invasion étrangère, furent et sont encore de nos jours les conséquences logiques des préceptes inscrits dans sa loi fondamentale. Le Senchus-Mor sauvegarda son enfance sociale, mais il étreignit et étouffa son développement dans un cercle de fer.

Les rois anglo-saxons n'étaient guère plus puissants que les monarques de l'Irlande; une loi d'Æthelstan soumet à la composition le roi lui-même, et cette disposition, comme l'observe Koutorga[2], ne s'est conservée que dans la Grande-Bretagne, le roi étant au-dessus de tout *wehrgeld* dans les autres États germaniques. La puissance royale étant faible, nous devons retrouver la solidarité dans la parenté et la tribu: elle est ordonnée dans une loi d'Athelbert[3] et dans une autre d'Ethelred[4].

1. *Affaires d'Irlande*, par sir John Davies, et les *Essais historiques sur les lois*, trad. par Bouchaud, p. 79.
2. *De la tribu dans l'antiquité*, p. 178.
3. Si homicida, patriâ exierit, cognati ejus mediam ordinariam mulctam solvant. (Houard, *Coutumes anglo-normandes*, t. I, p. 23.
4. Et compensent proximi cognati homicidæ. Houard, *ibid.*, p. 140.

Chez les Anglo-Saxons, le meurtre commis par un homme qui appartenait à une tribu, était vengé, non-seulement sur l'assassin et sur ses parents, mais encore sur la tribu entière. Cette espèce de vengeance était si fréquente, qu'on la désignait sous le nom spécial de *deadly feud*, c'est-à-dire *haine mortelle*[1]. Dans des temps plus modernes, sous le règne du roi Edmond, de la dynastie saxonne, qui succéda en 941 à son frère Æthelstan, une loi défendit la haine mortelle, si ce n'est entre les parents du mort et la personne du meurtrier; elle déclarait que les biens de ces parents seraient confisqués s'ils poursuivaient les parents du meurtrier par cette haine mortelle[2].

Les Francs fondent leur empire; la société s'asseoit, mais les tribus ne se transforment point. Elles ne sont point absorbées dans la grande unité nationale; elles conservent encore les vieilles traditions de la Germanie; la solidarité des familles est toujours la base de l'ordre social; cependant la responsabilité mutuelle tend à s'amoindrir et chaque citoyen peut s'en affranchir en rompant les liens de la famille.

La cession des biens, ou *chrenechruda,* fait

1. Le mot *Feud* signifie encore en anglais *haine mortelle*; il forma feudal, féodal; la féodalité fut organisée pour se défendre contre ces haines de famille. La récompense accordée à ceux qui s'engageaient dans ces querelles se nommait *Feud-bote* (Voy. le dict. de Boyer.)

2. Die Gesetze der Angelsachsen, Schmid, p. 95. Cfr. *Essais historiques sur les lois*, traduits de l'anglais par Bouchaud, p. 27.

comprendre cette organisation primitive de la société franke :

« Quiconque aura tué un homme et n'aura pas, dans toute sa fortune, de quoi payer toute la composition due à raison de ce crime, devra présenter douze personnes qui affirment avec serment qu'il ne possède, ni dans les entrailles de la terre ni sur sa surface, autre chose que ce qu'il offre pour payer la composition. Puis il entrera chez lui et prendra dans sa main de la terre recueillie aux quatre coins de sa maison. Ensuite il se tiendra debout, à la porte et sur le seuil, le visage tourné du côté de l'intérieur, et, de sa main gauche, lancera cette terre par-dessus ses épaules sur son plus proche parent. Si déjà son père, sa mère ou ses frères ont donné tout ce qu'ils avaient, il devra lancer cette terre sur la sœur de sa mère ou sur ses fils, ou bien sur ses trois plus proches parents dans la ligne maternelle. Ensuite, il devra, déchaussé et en chemise, franchir à l'aide d'un pieu la haie dont sa maison est entourée. Au moyen de l'accomplissement de cette formalité, les trois parents devront payer ce qui manque pour achever d'acquitter la composition, telle qu'elle est fixée par la loi. Il en sera de même à l'égard des parents dans la ligne paternelle. Mais si l'un des parents est pauvre et n'est pas en état de payer ce qui reste dû pour la composition, ce parent jettera à son tour sur un parent plus riche de la même terre recueillie aux quatre coins de la maison, et le riche sera obligé de payer tout ce

qui reste dû sur la composition. Si ce parent lui-même ne peut achever de payer la composition, le plaignant fera comparaître l'auteur du meurtre à quatre audiences successives. Et si aucun des parents de ce dernier ne veut le racheter en payant pour lui la composition, le meurtrier sera mis à mort[1]. »

Cette loi se comprenait dans les forêts de la Germanie ou dans les montagnes du pays de Galles, de l'Irlande et de l'Écosse, alors que la communauté des terres entraînait l'égalité des richesses; mais, après l'invasion des barbares, cette communauté des terres et l'égalité des richesses n'existant plus, la responsabilité mutuelle devenait la plus lourde des charges pour les riches et un encouragement à l'impunité pour leurs parents pauvres. La loi dut permettre la rupture des liens de la famille; ce fut un acheminement à l'abrogation de la solidarité entre parents.

« Quiconque voudra briser les liens de la famille, dit la loi salique[2], se présentera à l'audience devant le tonge ou le centenier; là, il brisera au-dessus de sa tête quatre baguettes d'aulne et en jettera les débris aux quatre coins de la salle en présence de l'assemblée, puis il dira qu'il entend renoncer à l'obligation du serment, aux droits d'hérédité et à tous les liens qui l'unissent à la famille[3]. »

1. *Lex Salica*, tit. LXI.
2. *Lex Salica*, tit. LXIII.
3. Le bois d'aulne étant très-flexible, ses rameaux servaient

Charlemagne promulgua la dernière rédaction de la loi salique; sous cette législation, la famille fut ce qu'elle était dans les forêts de la Germanie. La société n'était pas organisée, l'unité nationale n'existait pas; les lois personnelles des barbares en sont le témoignage certain.

Une magistrature suprême n'était acceptée par les Germains qu'en temps de guerre. Les nations barbares, sous Charlemagne et ses prédécesseurs, étaient donc dans un état de guerre permanente, dans l'anarchie.

Les mœurs publiques se modèlent sur les mœurs privées ; les violences et la férocité des familles franques, au temps de Charlemagne, accusent les fureurs sauvages qui déchiraient la nation. Si le meurtrier ne pouvait payer le prix du sang, son sang était versé pour le rachat du crime, la société était vengée, la famille ne l'était pas encore, la tête de l'homicide lui était remise, et elle l'exposait comme un trophée, devant la porte de sa maison.

« Quiconque, dit la loi salique, aura enlevé la tête d'un homme que son ennemi avait placée sur un pieu et aura fait cet enlèvement sans avoir obtenu la permission du juge ou de celui qui

de liens ; les rompre, c'était symboliquement briser les liens de la famille. Le bâton fut, chez tous les peuples, le symbole de la puissance : le sceptre des rois, la verge de Moïse, le lituus ou bâton augural, la crosse de l'évêque, le bâton de maréchal. Briser le bâton, c'était briser la puissance, et ici la puissance des liens de famille.

l'avait placée, sera condamné à payer quatre mille deniers ou cent sous d'or[1]. »

La mort du coupable n'éteignait pas les haines, la vengeance survivait au châtiment, et la législation consacrait la perpétuité des guerres intestines.

Chez les peuples barbares de la Germanie, la vengeance était de droit commun, la composition ne fut imposée par la société que comme une transaction entre les familles ennemies, et nous voyons par les lois des Saxons, des Lombards et des Allemands, quelles furent les antipathies que le législateur dut vaincre pour contraindre les familles lésées à obéir aux prescriptions légales[2]. Ce ne fut que bien lentement que les compositions purent s'établir chez les Frisons ; la plus ancienne rédaction de leur loi reconnaît, ainsi que le remarque Montesquieu, que chacun pouvait, à sa fantaisie, exercer sa vengeance jusqu'à ce qu'elle fût satisfaite[3].

Le système des compositions ou compensations pour le rachat des crimes et délits, indique lui-même un état d'antagonisme et d'inimitié entre les familles ; leurs guerres sont reconnues justes et légales et le Wehrgeld en transformant la ven-

1. *Lex Salica*, tit. LXIX, art. III.
2. Lex Saxonum, cap. III, § 4. Lex longob., lib. I, tit. XXXVII, § 1 et 2. Lex Alaman., tit. XLV, § 1 et 2 cfr. MONTESQUIEU, *Esprit des lois*, liv. XXX, chap. XIX.
3. Lex Frisionum, tit. II. Torresni, *Esprit des lois*, liv. XXX, chap. XIX.

geance en amendes pécuniaires, en reconnaît le droit et le sanctionne en fixant le prix du sang.

Partout où la guerre règne entre familles, tribus ou nations apparaît la solidarité pénale.

Les Danois établirent cette loi en Angleterre : Si un homme sans parents et amis était tué, on le présumait Danois ; le meurtrier étant en fuite, la centurie (*hundred*) était responsable et mise à l'amende. Cette disposition légale se perpétua longtemps après la conquête des Normands[1] ; ils prirent la place des Danois, et, comme eux, appliquèrent aux vaincus le droit de la guerre.

La responsabilité personnelle est, en sens inverse, la pierre de touche d'une civilisation sociale avancée. Lorsque la solidarité pénale des familles fait place à la solidarité de chaque citoyen envers tous et de tous envers chacun, la société est désormais assise sur des bases inébranlables et l'unité nationale est conquise.

Le législateur des Wisigoths, en subissant l'influence du droit romain, brisa avec les vieilles traditions de la Germanie ; il voulut qu'il n'y eût sous sa domination qu'un seul peuple et une seule loi ; un seul code fut applicable à tous sans différence de nationalités ; les lois romaines et les lois

1. Selden's laws and government of England, p. 62.
La division par centuries fut établie en France par Clotaire et Childebert, dans la vue d'obliger chaque district à répondre des vols qui s'y commettaient. (Voy. Montesquieu, qui cite les *Capitulaires*, liv. XXX, chap. XVII de l'*Esprit des lois*.)

personnelles des barbares furent également abrogées[1].

La solidarité pénale de la famille fut détruite et remplacée par la responsabilité personnelle.

« Tous les crimes, dit la loi des Wisigoths, suivent leurs auteurs. Que ni le père pour le fils, ni le fils pour le père, ni l'épouse pour le mari, ni le frère pour le frère, ni le voisin pour le voisin, ni le parent pour le parent, ne craigne aucune accusation en justice, mais que celui-là seul soit condamné comme coupable qui aura perpétré le fait de culpabilité. Que le crime meure avec celui qui l'a commis, et que successeurs ou héritiers, nuls ne craignent aucun péril pour les actions de leurs parents[2]. »

Honneur à ce peuple encore barbare et qui sut si bien formuler une des lois fondamentales de l'ordre social. La vieille Gaule se débattait alors dans les étreintes de la barbarie des despotes et de la barbarie des lois. La nationalité française ne fut acquise que le jour où nos anciennes coutumes inscrivirent cet adage en tête des lois pénales :

« Tous délits sont personnels, et, en crime, il n'y a point de garant[3]. »

1. Leg. Wisigoth., lib. II, tit. I, liv. 9, éd. Lindenbrog, p. 17.
2. Leg. Wisigoth., lib. VI, tit. I, liv. 8.
3. Loisel, *Institutes coutumières*, liv. VI, tit. I, § 9. Cfr. Code civil, art. 1384, et Code d'instruction criminelle, art. 2 et 3, et la loi des empereurs Arcadius et Honorius. (Code de Pœnis, § 22.)

VI

LOIS PERSONNELLES DES FAMILLES ET LOIS PÉNALES DES SOCIÉTÉS.

Nous venons de voir l'organisation extérieure des familles considérées comme membres de la société; nous devons maintenant étudier leur organisme intime et montrer par combien de luttes, par quelle lente initiation, les coutumes civiles de l'état antérieur se courbent sous le joug d'une législation nouvelle.

Les codes primitifs contiennent un grand nombre de lois pénales et fort peu de lois civiles; il en est surtout ainsi des lois des barbares.

Les familles qui fondent la cité, qui s'unissent par un lien politique, abandonnent le moins possible leurs libertés et leurs anciennes coutumes. La famille est une unité, un centre vital, qui défend ses priviléges pas à pas et ne se transforme que lentement pour se résoudre dans l'unité nationale.

L'État n'a d'abord rien à voir dans l'intérieur de la maison, dans l'intimité domestique; le mariage, la propriété, les successions, ne sont pas encore des lois; ce sont des mœurs et les familles qui contractent entre elles une alliance offensive et défensive, entendent conserver intacts leurs vieux us et coutumes.

L'antagonisme et la lutte s'établissent dès lors entre les deux puissances en présence : la famille et la société ; la famille, qui défend son unité, la société qui tend à organiser la sienne.

La plus ancienne des lois des barbares, la loi Ripuaire, est un des monuments les plus précieux des législations primitives. Dans ce code, les dispositions civiles n'interviennent que pour la constatation d'un fait, pour la punition des crimes ou des délits, ou pour régler les différents qui peuvent s'élever entre deux familles ; la loi se tait sur le mariage, la puissance paternelle, la propriété et les successions en ce qu'elles ont de personnel et d'intime. Quelques exemples épuiseront tout ce que la loi des Francs Ripuaires contient de dispositions civiles.

Après la mort du mari, deux familles sont en présence : la veuve et les héritiers naturels du mari. La dot constituée est inaliénable ; si elle n'a pas été constituée, la veuve reçoit cinquante sous d'or, et, de plus, le tiers de ce que les époux ont gagné en commun ou bien les présents de noces [1].

En ce qui concerne les successions, toute personne n'ayant ni fils, ni fille, peut en présence du roi, transmettre toute sa fortune à un parent ou à un étranger, soit à titre successif ou par donation, mais, à charge de payer les dettes du défunt et d'être responsable des délits et peines ou d'entrer en composition [2].

1. Lex Ripuariorum, tit. XXXIX. — 2. *Ibid.*, L. et LXIX.

Le mariage est une alliance entre deux familles, que vient rompre la mort; alors, tous les objets donnés entre mari et femme doivent retourner aux héritiers légitimes à l'exception des objets employés en aumônes ou pour subvenir à leurs propres besoins[1].

Ainsi les contestations qui peuvent s'élever entre deux familles sont seules réglées, nullement celles qui peuvent naître dans l'intérieur de chaque famille.

La loi s'immisce un peu plus dans la succession des alleux. L'alleu était le lot compris dans le partage des terres allouées aux vainqueurs[2]; le législateur pouvait dès lors imposer des clauses spéciales et fixer l'ordre d'hérédité; c'est ce qu'il fit; à défaut d'enfant, le père et la mère héritent, puis le frère et la sœur, puis les oncles et les tantes paternels et maternels; ensuite, le plus proche parent jusqu'à la cinquième génération, mais, tant qu'il y aura des mâles, dit la loi, les femmes seront exclues de la succession aux terres d'alleu[3]. C'est par l'occupation du sol que la tribu errante a fondé la cité, c'est par le partage des terres que le droit civil devient une loi commune qui entre dans la famille et la soumet à l'ordre nouveau d'où naîtra l'unité sociale.

La vente transmet la propriété d'un individu à un autre individu, d'une famille à une autre

1. Lex Ripuarium, tit. LI.
2. GUIZOT, *Essais sur l'histoire de France*, p. 70, 5e édit.
3. Lex Ripuariorum, tit. LVIII.

famille ; c'est un contrat public qui sort du gouvernement intérieur et privé du père de famille et que, dès lors, le pouvoir public doit sanctionner; les parties se rendent à l'audience, l'acquéreur prend livraison, paye le prix, et un acte public est dressé en présence de sept, où de douze témoins, selon l'importance de la vente. La société se rend ainsi garant de l'authenticité du contrat. Si l'acte est reconnu faux, le chancelier qui l'a écrit a le pouce de la main droite coupé ou se rachète en payant cinquante sous d'or et chaque témoin quinze sous d'or. Le chancelier peut, il est vrai, en présence des autels, affirmer l'authenticité de la vente, mais si le poursuivant lui donne un démenti en jurant devant la porte d'une église, alors le droit civil est vaincu et anéanti ; la société impuissante, abdique, rentre dans les forêts de la Germanie et fait appel à la force. Au bout de quatorze ou de quarante jours, le poursuivant et le chancelier vident leurs démêlés en champ-clos devant le roi. Tel est l'*ultima ratio,* le dernier argument du droit civil dans son enfance et de la société aux abois : le duel.

L'intervention publique est d'autant plus nécessaire dans les transactions civiles que le lien social est plus faible.

Pour acquérir un objet de minime valeur, le

1. *Mahl.* Ce mot nous initie non-seulement à la connaissance d'un usage antique, mais nous fait mieux comprendre l'organisation judiciaire des Francs. Tacite dit que les Germains traitent dans les banquets des réconciliations entre en-

Franc ripuaire devait se présenter devant le tribunal siégant *dans le Mahl*[1] (in Mallo) et avoir sept témoins, et, dans les cas extrêmes, il fallait même recourir au roi. Ces dispositions légales prouvent deux choses : que les transactions étaient extrêmement rares et que l'intervention de l'autorité publique était indispensable. Le législateur com-

nemis, des alliances, de l'élection des chefs, de la paix et de la guerre : « Sed et de reconciliandis invicem inimicis, et jungendis *adfinitatibus*, et adsciscendis principibus, de pace deniqueac bello, plerumque in conviviis consultant » (*Germania*, cap. XXII).

Das Mahl, en allemand, signifie le repas; die *Mahlzeit*, proprement le temps du repas; c'était donc pendant le repas ou dans la grande salle des banquets, que les Francs, à l'exemple de leurs ancêtres les Germains, jugeaient et terminaient les différents qui s'élevaient entre les citoyens. Les Rachimbourgs assistaient dans le Mahl sous la présidence du comte ou *Graph* pour juger comme jugeaient les Germains, c'est-à-dire pour réconcilier les ennemis, *reconciliandis invicem inimicis*, en fixant le prix de la vengeance, la composition ou Wehrgeld; c'est de cette attribution principale de leurs fonctions que vint leur dénomination de Rachimbourgs, qui signifie les *Cautions de la vengeance*, de l'allemand *rache*, vengeance, et *burge* caution; plus tard le nom de Rachimburgü s'altéra en Rathinburgü; nous le retrouvons sous cette forme dans le manuscrit de la loi salique, publiée par Wendelin, page 42, enfin l'allemand *Rath* signifie le conseil et le conseiller.

Les lois d'Howel DDa. ou Howel le bon, nous font mieux comprendre la destination du Mahl; le roi, les princes, seigneurs et domestiques du palais, prenaient leurs repas dans la même salle et en même temps, chacun à son rang déterminé; cette salle était donc la plus grande de l'habitation, et devenait naturellement la salle de justice. La loi salique était appliquée dans la sala, et elle en prit le nom; plus tard, les maisons où l'on rendait la justice reçurent le nom de *salle*. Le château que j'habite est ainsi désigné dans les anciens titres : la *salle ou maison noble de Breillan*. Enfin, notre *salle* à manger n'a-t-elle pas conservé sa primitive signification?

prit qu'on ne pouvait se passer de cette intervention et il la fit payer en imposant à la famille un nouveau principe de droit civil limitant la puissance paternelle.

« Tout acte ou donation, dit la loi, par lesquels un fils ou une fille recevra un avantage de plus de douze sous d'or sera nul[1]. »

La loi avait imposé un droit de succession nouveau sur les terres en concédant les alleux ; la loi impose ici son autorité sur le partage des biens mobiliers, car, tout partage, toute donation, tout acte translatif de propriété n'a de valeur qu'en étant revêtu de la sanction légale.

La Cité chez les barbares était une sauvegarde, c'était l'action tutélaire de tous sur chacun, mais s'arrêtant d'abord aux limites de la famille. La loi primitive de la société n'avait d'autre mission et d'autre but que de réprimer les injures, les délits et les crimes et de remplacer le droit de vengeance privée par le droit de vengeance publique; cela était si vrai chez les Francs, que les hommes libres appelés comme jurés étaient nommés *Rachinbourgs*, c'est-à-dire les garants, les cautions de la vengeance ou les vengeurs[2].

1. Lex Ripuariorum, tit. LXI, art. XI.

2. *Rache*, vengeance; *Burgen*, cautionner, se rendre caution, comme je l'ai établi plus haut à la note de la page 93. La plupart des érudits dérivent le nom de Rachimbourg de *Racha*, affaires, procès, ou de *Recht*, droit justice; c'est l'inverse qui est vrai. A l'origine de la cité, les seules affaires judiciaires chez les Francs étaient des questions de vengeance, de composition (Wehrgeld); plus tard et lorsque

C'est ainsi que les lois des barbares furent des lois pénales et non des lois civiles. Redisons-le de nouveau ; l'homme en entrant dans la cité n'abdique que le moins possible sa liberté primitive ; il comprend et il admet la nécessité d'une sauvegarde pour lui et pour les autres, mais là s'arrêtent ses concessions ; la société, pour lui, n'est qu'une puissance tutélaire, il remet à l'État son droit de légitime défense, à condition d'être protégé dans sa personne, sa famille et ses biens ; mais il interdit à la cité d'intervenir dans ses

les progrès de la civilisation eurent adouci les mœurs, les procès civils tels que nous les concevons aujourd'hui, prirent naissance, mais non pas avant. Le mot qui avait servi à indiquer d'abord ces sortes de combats judiciaires dans lesquels l'état intervenait entre les parties pour conjurer le droit de vengeance, ce même mot *Rache* ou *Racha*, servit à désigner les combats pacifiques des procès civils; enfin le droit étant né de ces débats et de la jurisprudence, reçut le même nom *Recht*. Comment le nom serait-il né avant la chose ?

Savigny (*Hist. du droit Romain*, I, 168), et Muller, dérivent le nom de Rachimbourg de *Rek* (grand, notable, illustre); ainsi tous les jurés, tous les témoins, auraient été des hommes illustres; j'en appelle ici à M. de Savigny, qui dit quelques pages avant (163) : « On lit dans la relation d'un procès : *Tunc Graphio congreget secum septem Rachimburgos idoneos*, l'addition du mot *idoneus*, ajoute cet illustre savant, indique que tous les hommes libres prenaient part aux jugements, excepté ceux qui étaient notoirement incapables; car si les Rachimbourgs eussent été des juges choisis, par conséquent capables, l'épithète *idoneos* serait un pléonasme intolérable. »

Je demande maintenant comment des gens grands, notables et illustres, étaient-ils quelquefois récusés comme *incapables*. Je n'insiste pas; M. de Savigny a parfaitement distingué les juges ou scabins des jurés et témoins jurateurs nommés Rachimbourgs, mais il a confondu le rôle des jurés modernes avec l'action vengeresse exercée au nom de la société par les anciens *Rachimbourgs*.

affaires privées et de régler son intérieur. La famille est encore une unité dans toute son énergie originelle, les questions de puissance paternelle, de mariage, de propriété, de succession, ne peuvent appartenir à la loi ; les mœurs et les coutumes en décident et les législations se taisent. Telle est la première forme par laquelle passe tout peuple qui s'organise en société fixe. A mesure que l'unité sociale grandit, la loi civile étend son influence et lorsqu'elle règle tous les actes des trois grandes bases de l'existence humaine, le mariage, la propriété et les successions, c'est que la société a conquis sa complète unité.

De ces faits que nous verrons se dérouler dans l'histoire du droit, nous pouvons déduire la formule suivante :

Le développement du droit civil est l'indice certain du développement du lien politique et de l'unité sociale.

VII

LOIS PERSONNELLES DES TRIBUS : MIGRATIONS DES PEUPLES.

Les familles des pasteurs nomades s'unissent entre elles dans le but de commune défense, en

conservant leurs mœurs et leurs anciennes coutumes ; la tribu est fondée et les lois personnelles de chaque famille deviennent les lois personnelles de la tribu, parce que la tribu n'est que l'extension de la famille.

Plus tard, les tribus se rapprochent et fondent de grands États ; la conséquence est que les tribus conserveront leurs lois personnelles dans ce nouvel et grand état social ainsi que les familles avaient conservé leurs coutumes primitives lors de la fondation des tribus. Cette loi de l'histoire présente la rigueur d'une formule algébrique. Les grandes migrations des peuples à l'époque du Bas-Empire, en affirment l'exactitude.

« C'est un caractère particulier de ces lois des barbares, dit Montesquieu, qu'elles ne furent point attachées à un certain territoire : le Franc était jugé par la loi des Francs, l'Allemand, par la loi des Allemands, le Bourguignon, par la loi des Bourguignons ; le Romain, par la loi des Romains ; et, bien loin qu'on songeât dans ces temps là à rendre uniformes les lois des peuples conquérants, on ne pensa pas même à se faire législateur du peuple vaincu.

« Je trouve l'origine de cela, ajoute notre illustre auteur, dans les mœurs des peuples Germains ; ces nations étaient séparées par des marais, des lacs et des forêts ; on voit même dans César (*de bello Gallico,* lib. IV) qu'elles aimaient à se séparer. La frayeur qu'elles eurent des Romains fit qu'elles se réunirent ; chaque homme, dans ces




nations mêlées, dut être jugé par les usages et les coutumes de sa propre nation.[1] »

Montesquieu ne voit dans ces lois personnelles des barbares qu'un fait particulier qu'il explique par des causes spéciales; mais une cause supérieure, une loi de l'humanité, domine les exemples qu'il donne. Lorsque des peuples d'origine différente vivent en contact sur un même territoire, chacun conserve ses lois civiles ou lois personnelles; il en est ainsi en Algérie; le Code Napoléon est la loi personnelle des Français et le Koran, la loi personnelle des Arabes; il en est de même dans l'Hindoustan où trois peuples superposés sur le même territoire, les Hindous, les Musulmans et les Anglais, ont leurs lois personnelles.

L'organisation civile des barbares indique que leur état social antérieur avait reçu une forme arrêtée; l'unité du droit prouve l'unité nationale. Si les Francs, les Allemands, les Bourguignons, n'avaient été que des familles nomades réunies fortuitement pour leur commune défense contre les Romains, les lois personnelles des familles auraient seules été respectées comme dans la Rome primitive, mais on n'aurait pas vu apparaître ces codes barbares, qui, tout en respectant les vieux us domestiques, montrent l'action de la puissance publique dans une longue énumération de lois pénales et de procédures. La promulgation d'un

1. *Esprit des lois*, livre XXVIII, chap. II.



Code national implique l'existence antérieure d'une nation.

Les lois personnelles des barbares indiquent de plus que les mœurs et les coutumes des vainqueurs et des vaincus étaient profondément dissemblables.

Lorsque le conquérant impose sa puissance sur le vaincu, il est un point sur lequel il est vaincu lui-même, c'est la religion et les mœurs. On extermine un peuple en un jour, mais on ne saurait en un jour lui imposer une croyance nouvelle et des coutumes étrangères.

Les lois des Francs Saliens et Ripuaires étaient personnelles ; les habitudes, les mœurs de ces peuples étaient donc complétement différentes de celles des populations chez lesquelles ils se fixaient.

Si cette loi générale est vraie, nous devons, en sens inverse, en inférer, que lorsque l'analogie de la religion, des mœurs et des coutumes existe, les lois de deux peuples superposés deviennent promptement territoriales.

Les conquêtes de Napoléon courbent sous son sceptre la majeure partie de l'Europe, et cependant les lois des Français établis sur ces terres conquises ne sont point personnelles; le Code Napoléon s'impose comme loi territoriale en Italie, dans les Pays-Bas, l'Allemagne et la Pologne [1].

Comment, si ce n'est que la religion chrétienne

1. Voy. Bergson, Aperçu historique sur les origines du droit



et les lois romaines étaient le fond commun de la législation des vainqueurs et des vaincus?

Les lois des Wisigoths établis en Espagne furent territoriales. Une analogie entre la religion et le droit civil des deux peuples devait donc exister antérieurement à la conquête ; c'est ce que l'histoire enseigne.

L'empire des Wisigoths embrassait vers l'an 350 les régions qui s'étendent du Don à la Theiss et de la mer Noire à la Baltique. Les Huns les arrêtent dans leurs envahissements. Hermanric, leur roi, meurt en combattant la cavalerie hunnique sans pouvoir l'arrêter. Les Wisigoths s'allient alors aux Romains, franchissent le Danube (en 376) et obtiennent de l'empereur Valens, des terres dans la Mœsie, à condition de payer un tribut, de servir dans les armées de l'empereur et d'embrasser la religion chrétienne. Dès lors, les Wisigoths acceptent les croyances et les lois de Rome ; leur évêque Ulphilas traduit, au IVe siècle, l'ancien et le nouveau testament en langue gothique, et, lorsque ces anciens peuples barbares entrent dans l'Hispanie en 416 ils sont aussi Romains par leurs croyances religieuses et par leurs lois que les peuples qui habitent cette ancienne province de Rome. Le bréviaire des lois romaines composé en 506 par Anien, chancelier d'Alaric II, établit par ce seul fait que, depuis longtemps, la législation de

civil moderne de l'Europe dans la concordance des codes civils étrangers d'Anthoine de Saint-Joseph, tome I, p. XCIX.

Rome était en principe, sauf des exceptions, la législation des Goths; leurs lois ne pouvaient donc pas être personnelles en Espagne.

La conséquence nécessaire des lois territoriales est la proscription des lois personnelles.

Le législateur des Wisigoths proscrivit les lois étrangères, même le droit romain [1].

Le Code Napoléon proscrit le droit romain et les anciennes coutumes de la France.

L'éternelle sagesse des nations veut que les mêmes causes politiques enfantent les mêmes effets civils.

VIII

DE LA ROYAUTÉ PATRIARCALE ET DES TEMPS HÉROÏQUES.

Ce qui étonne dans l'histoire des institutions sociales, ce n'est pas leur extrême diversité, on s'y attend; ce qui étonne, est de voir, à une époque donnée de la civilisation, les peuples les plus divers et les plus éloignés par l'espace et le temps, Aryens, Sémites et Touraniens, reproduire les

1. Nolumus Romanis legibus sive alienis institutionibus amodo amplius convexari (Leg. Wisigoth, lib. II, tit. I, liv. 9, édit. Lindenbrog, p. 17.

mêmes formes sociales, la même organisation politique, militaire et civile.

Les Grecs de l'âge héroïque, les Chananéens, les Francs et les Kymris, semblent avoir été des tribus fraternelles, issues d'une même race, tant elles ont un air de ressemblance et de famille.

Les rois d'Ithaque sont les mêmes que les Brenins des Kymris, et Augustin Thierry aurait pu dire des Seranim des Philistins et des Basileis des Grecs, ce qu'il dit des Konings des Francs.

Ces rapprochements ne sont point inutiles, même au seul point de vue historique ; un passage d'Homère trouve parfois son meilleur commentaire dans un titre de la loi Salique ; la bible interprète les lois de Manou, et la *Germania* de Tacite, dépeint dans un style admirable les mœurs des Hurons et des Iroquois. Les législations sont solidaires ; on ne peut en bien connaître une seule qu'en les connaissant toutes.

La bible, ce livre qui serait le plus bel œuvre du génie des hommes, s'il n'était l'œuvre de Dieu, nous fait assister à la transformation de l'état patriarcal en sociétés urbaines et à la naissance de ces premières royautés qui organisèrent les plus anciennes familles humaines.

Les peuplades de la Syrie étaient des clans gouvernés par des rois patriarches que la bible nomme *Séranim* et que les Septante traduisent par *Satrapes*. Ces tribus étaient souvent confédérées, mais elles ne reconnaissaient pas de chef suprême ; il y

avait des rois, il n'y avait pas de monarque, si ce n'est en temps de guerre. Les Philistins, sans cesse menacés dans leur existence, donnèrent à un des Satrapes la direction suprême des affaires et le commandement général de l'armée ; l'Écriture le nomme Akis et lui donne le nom de roi : *Melek* [1]; son autorité comme monarque était nulle. David, fuyant la haine de Saül réclame l'hospitalité de ce roi des rois qui la lui accorde ; l'armée s'assemble, les princes des Philistins marchaient avec leurs centaines et leurs milliers, mais David et ses gens suivaient à l'arrière-garde avec Akis. Alors les princes s'indignèrent et dirent à Akis : « Renvoie cet homme ; qu'il s'en retourne dans le pays où tu l'as établi, et qu'il ne descende point avec nous dans la bataille, de peur qu'il ne se tourne contre nous dans le combat. »

Akis appela donc David et lui dit : « Le Seigneur est vivant, tu es certainement un homme droit et ta sortie et ton entrée avec moi au camp, ont été bonnes, car je n'ai point trouvé de mal en toi depuis le jour où tu es venu à moi jusqu'à aujourd'hui, mais tu n'es point agréable aux yeux des chefs. Maintenant donc, retourne-t-en et va en paix, afin que tu ne fasses rien qui déplaise aux chefs [2]. »

Akis n'était donc qu'un chef de guerre et nullement un monarque puisant en soi son autorité.

Il en était ainsi des Germains, qui, en temps de

1. Samuel, XXVII, vers. 2. — 2. Samuel, I, XXIX.

paix, d'après Jules César, n'avaient pas de magistrature suprême [1]. Il en fut de même dans les temps héroïques de la Grèce ; le roi des rois, Agamemnon était le chef de l'armée, mais son autorité sur les peuples ne s'étendait pas au delà d'Argos et de Mycènes. Toutes les cités de la Grèce étaient alors gouvernées par des rois et les républiques, dit Pausanias, n'étaient pas encore organisées [2]. Les rois, ou Basileis n'étaient que des chefs de clans, qui, dans un moment de danger général, élisaient un chef suprême comme Akis, comme Agamemnon, comme Clovis, le roi des Franks élevé sur le pavois par ses compagnons les Konings des tribus.

Le roi Abraham, car Justin, Nicolas de Damas et Eusèbe, lui donnent ce titre [3], était plus puissant qu'aucun des roitelets qui étendaient leur autorité sur la Palestine. Josué vainquit trente-un de ces rois ou Satrapes [4]; le livre des Juges en mentionne soixante-dix [5] et la vallée de Sodome avant d'être consumée par le feu du ciel, pouvait se glorifier de contenir cinq empires, aujourd'hui au fond du lac Asphaltite [6].

Les mœurs et les habitudes des rois dans ces temps héroïques, étaient les mêmes que celles des patriarches hébreux, et les lois civiles de la famille

1. Cæsar, *de bello gall.* lib. VI, cap. XXIII.
2. Pausanias, lib. IX, cap. I.
3. Justin, XXXVI, § 2. Nicolas de Damas dans *Josèphe*, I, chap. VII, et Eusèbe, *Prép. évangel.*, IX, chap. XVI.
4. Josué, chap. X et XII.
5. Liber Judicum, cap. I, vers. 7.
6. Genèse, chap. XIV, v. 2 et 8, et XIX, 24.

d'Abraham semblent avoir été transmises à ces peuplades antiques. Sara pétrit le pain destiné aux envoyés du Seigneur; Abraham va chercher pour eux un veau gras et le lait de ses troupeaux; Jacob fait cuire un plat de lentilles qu'il vend à Esaü. Isaac aime la venaison; il envoie son fils aîné à la chasse. Jacob le supplanteur choisit deux chevreaux; sa mère Rebecca les apprête et on les sert au patriarche. Ainsi, ces familles de rois nomades entourées d'une multitude de serviteurs savaient se servir elles-mêmes.

Peu de changements s'opèrent dans les mœurs lorsque les familles se rapprochent et fondent les premières cités agricoles. Les peuples accordent alors à leurs chefs certaines portions de terres qui forment le domaine royal[1]. Les rois, le sceptre en main et le cœur joyeux, dit Homère, dirigeaient leurs ouvriers dans les travaux des champs[2].

Ces pasteurs des peuples étaient aussi pasteurs de troupeaux; Télémaque parcourait la campagne, faisant paître des vaches et des brebis[3]. Le père d'Ulysse, Laerte roi d'Ithaque, arrachait les mauvaises herbes de son jardin[4], Augias roi d'Elis, inspectait ses immenses richesses agricoles, et bien mal ses étables[5]. Enfin, lorsque le prudent Ulysse fit naufrage sur les côtes des Phéatiens, la prin-

1. Feithii Antiquit. homeric., p. 155.
2. Iliad. XVIII, vers 557 et 550.
3. Odyssée, XI, v. 184. — 4. Odyss., XXIV, v. 226.
5. Théocrit. Idyll. XXV, v. 57.

cesse Nausicaa, fille d'Alcinoüs, était occupée à laver le linge de ménage du roi son père[1].

Les rois de la Grèce héroïque, étaient de riches fermiers comme les Brenins des Kymris, comme Howel le Bon qui dînait avec son cuisinier et couchait à terre sur de la paille fraîche, ce grand luxe de l'époque[2].

Augustin Thierry a bien compris le domaine royal chez les Francs; il se composait de terres appartenant en propre au roi et formant son lot ou alleu.

Ces terres, situées dans les différentes provinces du royaume, étaient partagées entre les enfants, soit d'après la volonté paternelle ou par la voie du sort; le partage des propriétés entraînait le partage de la royauté et le démembrement de la monarchie. Il en fut de même dans l'ancienne Grèce. Acrisius et Prœtus, fils d'Abas, roi d'Argos, étant jumeaux, le royaume fut partagé, le droit d'aînesse étant incertain. Nous voyons ensuite un certain Adraste, roi d'Argos pour un tiers[3].

La royauté, telle que nous la concevons de nos jours, n'existait ni dans l'ancienne Grèce, ni dans les tribus celtiques et germaniques. Le chef suprême était le chef de l'armée; il n'avait d'auto-

1. Odyss., VI, v. 91.

2. Voy. DUCHATELLIER, *Des lois d'Howel.* — Dda. pages 29 et 34. The ancient laws of Cambria by Probert.

3. CLAVIER, *Histoire des premiers temps de la Grèce*, tome I, p. 152 et 171.

rité que devant l'ennemi; l'ordre de bataille était la conséquence de ce fait; les différentes tribus n'étaient point confondues; les soldats combattaient au milieu de leur tribu et de leur famille, entourés de leurs femmes et de leurs enfants; c'est le tableau que donne Tacite des mœurs des Germains[1].

Nous voyons de même chez les Grecs que Nestor conseille à Agamemnon de ranger son armée par peuples et par tribus afin de se prêter un mutuel secours[2]. Le guerrier qui n'était pas compris dans une de ces divisions: le *peuple:* la *tribu:* la *famille,* était regardé comme indigne de la protection des lois et comme un vagabond sans asile, Ἀφρήτορ, *celui qui n'appartient à aucune parenté,* la plus grave des injures[3]. L'homme qui n'avait ni maison, ni tribu, n'avait pas de dieu lare, il était privé du culte de famille et de ces images des ancêtres que nous retrouvons dans les Théraphim de Laban. Un tel homme était considéré comme un infâme conspirateur ne vivant que de troubles et de bouleversements et la société le repoussait de son sein.

Cependant, l'hospitalité était en honneur chez les Grecs d'Homère, comme chez les Germains de César et de Tacite[4] comme sous la tente patriarcale d'Abraham et de Jacob. Celui qui avait fran-

1. *Germania,* cap. VII. — 2. Iliad. II, vers 362.
3. Iliad., IX, vers 65.
4. Cæsar, de bell. gall., lib. VI, cap. 23. Tacit., *Germania,* cap. XXI.

chi le seuil, était l'hôte sacré des dieux, et les dieux savaient faire respecter ses droits.

Il en était de même des portes de la ville; le pauvre, le malheureux qui les franchissait, était un hôte sacré. Loth se tenait assis à la porte de Sodome pour offrir aux étrangers les soins de l'hospitalité[1]. On se prosternait devant eux, on leur lavait les pieds; on dressait la table, et le maître, devenu l'esclave de l'hôte, le servait debout[2].

Dans ces temps antiques, l'hospitalité était le seul lien des hommes, la seule sécurité pour le voyageur; l'étranger était partout considéré comme un ennemi, mais s'il venait seul, sans défense, on lui ouvrait les bras quelle que fut la haine des nationalités et des religions. Le vainqueur de Goliath poursuivi par Saül, est accueilli deux fois par les Philistins, et le roi Akis lui accorde une ville comme don d'hospitalité[3].

Les mêmes mœurs se retrouvent dans la Grèce héroïque. Un des plus beaux et des plus touchants passages d'Homère est le récit qui dépeint Ulysse mendiant à la porte de son vieux et fidèle serviteur, Eumée, moins fidèle que le chien Argos, qui depuis si longtemps attendait son maître, le reconnaît et meurt[4]. « Étranger, dit Eumée, ce n'est pas ma coutume, même pour un pire que toi de

1. Genèse, XIX, 1. — 2. Genèse, XVIII.
3. I, Samuel, XXVII, v. 1, § 99.
4. Odyss., XVII, vers. 292.

mépriser un malheureux, car tous les hôtes et les pauvres appartiennent à Jupiter[1]. »

L'hôte est sous les auspices des dieux, mais en dehors de la maison et de la tribu, l'étranger est l'ennemi, que l'on peut impunément piller, massacrer, ou réduire en esclavage. Tel était le droit des gens de l'âge héroïque. « Aucune infamie, dit César, n'est attachée aux vols, pourvu qu'ils soient commis hors des limites du pays; ils n'ont alors pour objet, d'après les Germains, que d'exercer la jeunesse et de diminuer l'oisiveté[2]. » C'était également la morale d'Homère et celle des Romains; leur langue en est le meilleur témoignage; le mot *hostis* désignait l'étranger et l'ennemi; le pillage était autorisé à son égard comme représaille, et c'est de là que dériva le mot *hostio, user de représailles;* enfin, comme à une époque antique, on sacrifiait aux dieux des victimes humaines prises sur l'ennemi, on les nomma *hostiæ*[3]. Sans remonter aussi haut, la haine contre l'étranger était sanctionnée dans nos vieilles coutumes par le droit d'aubaine. L'étranger et le bâtard étaient au même rang; s'ils mouraient sans enfants légitimes, leur succession appartenait au roi. Le nom donné aux habitants de la France nés hors du royaume, indique le cas et l'usage qu'on en

1. Cfr. Odyss., XIV, vers. 156, sqq.
2. *De bello gall.*, lib, VI, cap. 23.
3. *Sacer esto.* L'ennemi ou le coupable était immolé dans les fêtes religieuses, à l'autel du dieu à qui il avait été voué. (ORTOLAN, *Instit. de Justinien.* tome I, page 23.)

faisait; on les nommait *épaves*[1], débris échoués sur les rivages de la mer.

L'hospitalité cependant, créait quelquefois des alliances durables, et ces alliances de familles, furent l'origine des alliances de tribus et de peuples. On brisait un anneau ou autre objet; chaque partie en conservait la moitié en signe de l'hospitalité reçue et de l'alliance contractée; c'était le symbole chez les Grecs (Σύμϐολον), la tessère hospitalière chez les Romains (*tessera hospitalis.*)

Nicias, d'après Plutarque, fut l'hôte public des Lacédémoniens[2]. Il en fut de même de la famille de Callias, selon Xénophon[3]. Alyattes roi des Lydiens contracta un traité d'hospitalité avec les Milésiens au rapport d'Hérodote[4], et le récit fabuleux de Tite-Live qui montre Énée contractant un pacte semblable avec les peuples du *Latium*[5] indique que l'origine de ce droit d'hospitalité se perdait dans les ténèbres de la plus haute antiquité.

Dans ces temps primitifs nommés l'âge héroïque, il n'y avait point de lois écrites, mais des coutumes fondées sur la tradition et quelquefois confiées à la mémoire, comme les triades des Kymris.

En matières civiles, on faisait comme son père

1. GLOSSAIRE, *du droit français*, de Laurière, au mot *Aubain*.
2. PLUTARQUE, *Vie d'Alcibiade*.
3. XÉNOPHON, Hellen VI.
4. HÉRODOTE, *Clio*, lib. I, cap. XXII.
5. Titi Livii, lib. I, initio.

et son aïeul. Laban dit à Jacob qui lui avait demandé sa fille Rachel : « Ce n'est pas la coutume en ce lieu de donner la cadette avant l'aînée[1]. » En matières criminelles, la famille, la tribu, la nation étaient égales et se défendaient au même titre. Un meurtre était une déclaration de guerre ; la famille lésée ne pouvait être apaisée que par du sang ou une composition en bestiaux ou en argent.

Nous avons présenté le tableau de ce droit de vengeance dans les tribus germaniques ; nous le retrouvons également en Grèce. Ajax, en parlant de l'implacable colère d'Achille, remarque qu'un homme accepte d'ordinaire une compensation du meurtrier de son frère ou de son fils, de telle sorte que le meurtrier reste dans son pays après avoir payé une forte somme, et que la vengeance du parent qui a reçu cet argent est apaisée. Chez les Grecs, comme chez les Lydiens et les Phrygiens, au rapport d'Hérodote, le meurtrier s'exilait et ne rentrait dans sa patrie qu'après s'être purifié en accomplissant les rites expiatoires[2].

Rapprocher le système des compositions des héros d'Homère, du système des compositions de la loi salique, c'est montrer que les Grecs et les Francs, si différents en apparence, étaient les mêmes dans leur organisation politique et sociale, dans leurs coutumes et leurs mœurs ; c'est ainsi

1. Genèse, cap. XXIX, vers. 26.
2. Voy. CONNOP-THIRLWALL, *Origines de la Grèce*, pages 119, 120 et 127.

que le roi des Konings francs, Clovis (ou Hlodewig suivant Thierry) s'identifie au roi des rois Agamemnon [1].

IX

ARISTOCRATIE.

CLIENTÈLES ET FACTIONS.

La communauté des terres telle qu'elle existait chez les Germains, les Kymris et les Irlandais, maintenait l'égalité de fortune entre les familles et les tribus, mais dès lors que cette communauté fut abolie, dès lors que la propriété personnelle du sol devint la loi générale, l'égalité de fortune fut détruite; il y eut des riches et des pauvres, des puissants et des faibles; l'unité et la solidarité de la famille et de la tribu ne furent plus des protections suffisantes pour sauvegarder la vie et les biens des citoyens. Le faible et le pauvre abritèrent leur faiblesse et leur pauvreté sous la puissance et la richesse des plus habiles et des plus braves. Ἀριστοκράτεια.

1. Les Grecs et les Germains descendaient des Aryas, mais les Hébreux étaient Sémites et pratiquaient les mêmes coutumes : *Œil pour œil*, *dent pour dent.* Lévitique, XXIV, 20.

Une nouvelle ère s'ouvrit pour l'humanité; les tribus de race se transformèrent dans la famille politique, dont le père était le patron, et les clients les enfants. Ce fut un pas de plus vers l'unité sociale, une altération des formes primitives et la création d'un élément nouveau : la hiérarchie. Il y eut des nobles, des hommes libres, des affranchis et des esclaves.

L'humanité, pour s'élever à ses hautes destinées, devait subir cette lente et douloureuse initiation et y puiser cette vertu, sans laquelle il n'est pas de société possible : l'obéissance, la loi du respect.

Rome, la Gaule, les barbares après leurs migrations et leurs établissements fixes, offrent les types de cette organisation sociale.

Jules César, dans ses *Commentaires*, nous initie à la connaissance de la société gauloise, dans quelques passages remarquables par leur concision et leur clarté :

« Dans la Gaule, dit-il, ce n'est pas seulement en chaque État et en chaque canton qu'il existe des factions, mais aussi dans presque toutes les familles. Ces factions ont pour chefs ceux qu'on estime les plus puissants; et c'est à la volonté et au jugement de ces chefs qu'on s'en rapporte pour tout ce qui est à faire ou à mettre en délibération. Cet usage semble avoir anciennement pris sa source dans les besoins qu'ont les petits d'être protégés par les grands; car le patron ne souffre pas qu'on opprime ou circonvienne

son client; et, s'il agissait autrement, il perdrait bientôt son crédit parmi les siens. Cette manière d'être a gagné jusqu'à la nation gauloise en corps, car toutes les cités sont divisées en deux partis[1].

« Dans toute la Gaule, il n'y a que deux classes d'hommes qui soient honorées et comptées pour quelque chose; car la multitude n'est guère regardée qu'à l'instar d'esclaves, qui ne peuvent rien par eux-mêmes et ne sont admis dans aucun conseil.

« La plupart de ces misérables, quand ils sont, ou poursuivis pour dettes, ou accablés de trop forts impôts, ou vexés par des hommes puissants, se livrent eux-mêmes en servitude à des nobles qui exercent alors sur eux tous les droits d'un maître sur ses esclaves. Quant aux deux classes honorées, l'une est celle des druides, l'autre, celle des chevaliers. Les premiers, ministres des choses divines, sont chargés des sacrifices publics et particuliers; ils sont les interprètes des doctrines religieuses[2]. »

« La seconde classe est celle des chevaliers, qui, lorsqu'il en est besoin et qu'une guerre survient, (ce qui avait lieu presque tous les ans avant l'arrivée de César, offensivement ou défensivement) s'arment tous et se font suivre par leurs serviteurs et clients, dont le nombre est d'autant

1. César, *De bello gall.*, lib., VI, cap. xi.
2. César, *De bello gall.*, lib. VI, cap. xiii.

plus grand pour chaque chevalier qu'il l'emporte davantage sur les autres par sa naissance et ses richesses. Les Gaulois ne connaissent pas d'autre mode de graduer le crédit et la puissance[1].»

Le système du patronage et de la clientèle chez les Gaulois, tendait à diviser en deux partis les familles, les cités et la nation entière.

L'antagonisme devait créer la dualité pour se résoudre plus tard dans l'unité monarchique. A l'arrivée de César dans la Gaule, les deux factions principales avaient pour chefs, l'une les Éduens, l'autre les Séquanais[2]; les Éduens, vaincus dans plusieurs batailles, perdent toute leur noblesse et les Séquanais acquièrent une telle supériorité, qu'un grand nombre de nations, jadis attachées au vaincu passent dans le parti des vainqueurs.

Les clientèles et les factions de la Gaule, nous instruisent de ce qu'étaient les clientèles italiques à l'époque de la fondation de Rome.

Le noble Sabin Appius Claudius, fuyant Régille, se réfugie à Rome suivi d'une armée de clients. Denys d'Halicarnasse élève à cinq mille environ, en état de porter les armes, le nombre des parents, amis ou clients qui le suivirent avec leurs familles[3]. A l'un des siéges de Véies, les

1. Cæsar, lib. VI, cap. xv.
2. *Ibid.*, *De bello gall.*, lib. VI, cap. xii.
3. Tite-Live, liv. II, § 16; Denys d'Halicarnasse, liv. III, § 39.

grands de l'Étrurie accourent avec leurs clients au secours de la ville[1].

La féodalité fut un système de patronage basé sur le sol. Chez les Gaulois et les peuples italiques, la clientèle était personnelle; elle fut personnelle et réelle dans l'Europe du moyen âge; elle n'était qu'un élément de la société romaine; la vassalité féodale fut la société tout entière.

La féodalité et la clientèle se fondaient sur la mutualité des services et n'avaient rien de commun avec le régime des castes imposé par le droit de la guerre.

La clientèle et la féodalité naquirent au sein de sociétés troublées par des guerres intestines incessantes; elles furent un remède héroïque, mais le libre consentement des deux parties en fut l'origine et la base; il y eut des classes dans la société, mais non des barrières infranchissables entre les descendants d'une même race.

Les castes naquirent de l'oppression d'une race conquérante sur une race conquise. Sans doute le système des clientèles et celui des castes purent se trouver mêlés dans une même société, mais ce n'est pas un motif suffisant pour les confondre.

L'abus de la clientèle et de la féodalité put, il est vrai, conduire à un régime de castes; mais jamais le régime des castes, tel qu'il existe dans l'Hindoustan ne revêtit les formes de la féodalité;

1. Denys d'Halicasse, liv. IX, § 5.

la différence est profonde, car la civilisation agit sur le patriciat, comme à Rome, et sur la féodalité comme en Europe, mais jamais sur l'organisation des castes. La clientèle est une étape dans la vie de l'humanité; la caste est le repos dans un sommeil léthargique.

La mutualité fut le principe générateur des clientèles comme la solidarité avait été celui des tribus de race.

De la part des clients, devoir de venir en aide, par contribution, aux pàtrons, pour le mariage de leurs filles, pour les racheter, eux ou leurs fils de captivité, pour pertes de procès ou amendes publiques encourues, enfin, pour frais de magistrature, charges et toutes autres dépenses publiques. Ce sont là autant de devoirs de subsides pécuniaires qui grèvent le client au profit du patricien son patron. De la part des uns et des autres, obligation de se garder une foi réciproque, à tel point qu'il ne leur était permis ni de se rendre accusateur, ni de porter témoignage, ni de donner son suffrage, ni de passer en des rangs ennemis l'un contre l'autre. Celui qui se rendait coupable de l'un de ces actes, était passible de la loi contre les traîtres, et, en conséquence, voué aux dieux (*Sacer esto*[1]).

1. Ortolan, *Explic. hist. des instituts de Justinien*, tome I, p. 23 (7e édition). *Sacer esto*, « c'est la preuve, dit cet auteur, de la haute antiquité de cette institution parmi les populations italiques, car elle se rapporte à une époque où existaient encore les sacrifices humains et où le coupable était immolé dans les fêtes religieuses à l'autel du dieu à qui il avait été voué.

Telle était la loi romaine; la loi féodale semble avoir été calquée sur ses principales dispositions; la foi réciproque, les subsides pour le mariage de la fille et le rachat de captivité s'y retrouvent les mêmes.

« L'homme ment à sa foi envers son seigneur, et le seigneur envers son homme, disent les Assises de Jérusalem, s'il l'occit ou fait occire ou pourchasse sa mort, ou la consent, ou la souffre. Le Seigneur et son homme sont *foi mentie* si l'un séduit la fille de l'autre ou s'il souffre et consent que tout autre le fasse. Si le Seigneur atteint son homme, il est le maître de son corps et de son fief; si c'est le seigneur qui est atteint et convaincu de traîtrise, l'homme est relevé de sa foi et garde le fief sans service toute sa vie[1]. »

« Or, Sachez dit la Somme rurale de Bouteiller, que par le droit seigneurial et de chevalerie, les Seigneurs ont bien accoutumé à demander sur leurs hommes tenans en fief et sur leurs hommes tenans en cotterie (roture) la chevalerie de leur aîné fils quand il devient chevalier et aussi le mariage de leur fille, pour les grandes mises que les seigneurs font en ce faire[2]. »

Dans l'origine, ce droit était de pure courtoisie et nullement obligatoire, ainsi que le remarquent les auteurs feudistes[3]. La grande variété des cou-

1. Assises de Jérusalem, chap. CCXII.
2. *Somme rurale de Bouteiller*, titre LXXXVI, p. 495.
3. Voyez les annotations de Charondas, sur ce passage de la *Somme rurale*, page 500.

tumes à ce sujet, montre que ces dons ne remontaient pas au contrat primitif.

Ce qui constituait l'essence du fief était la réciprocité des devoirs : « Le seigneur est autant obligé envers son vassal, dit Dumoulin, que celui-ci l'est envers son seigneur ; le lien féodal doit être tissu par l'honnêteté, la bonne foi, la générosité, et la même action qui donnerait lieu à la commise du fief servant, doit faire perdre la directe au seigneur dominant[1]. »

Les clientèles et les fiefs étaient des communautés organisées à l'image de la famille; c'est que les peuples enfants ne comprennent la société que comme une réunion de familles ou d'associations calquées sur le modèle de la famille. Pour eux la communauté du droit de mariage et la communauté du droit de propriété forment les bases de leur association; à l'égard de l'étranger il y a exclusion de communauté, interdiction des mariages et refus de la jouissance du territoire commun.

La féodalité saisit la société à ce premier degré de la civilisation humaine; elle n'inaugura pas un ordre politique inconnu; elle fut une déclaration du droit ancien et non l'introduction d'un droit nouveau. Si ce n'est, et ce fut une immense révolution que la famille ne se composât plus seulement et exclusivement de la parenté, mais qu'elle

1. *Traité des fiefs*, de Dumoulin, analysé par Henrion de Pensey, page 44.

admît des étrangers dans son sein en les adoptant sous les noms de clients à Rome et de vassaux dans le moyen âge.

Les transformations sociales s'opèrent lentement; l'âge qui précède, grave toujours sa profonde empreinte sur l'âge qui suit.

La communauté du territoire fut une des lois fondamentales des tribus nomades ; après leur établissement fixe sur le sol, la communauté des champs arables et des pacages reproduisit l'application du même principe général. La propriété personnelle d'une maison et du terrain environnant ne fut d'abord qu'un démembrement de la possession commune, et dans certaines circonstances, cette propriété privée rentrait à la masse des biens communaux. A la suite des invasions étrangères, ou par la seule action du temps, les propriétés personnelles augmentèrent en étendue et en nombre. Les chefs des tribus conquérantes et leurs compagnons ou comtes eurent pour leur part de vastes domaines. Plus tard, les souverains détachèrent de leur patrimoine des portions considérables de territoire; ce furent les bénéfices, d'abord concédés à vie, à la charge de certains services. On reconnaît encore ici le régime de la communauté qui s'établit à l'occasion de ces concessions entre le souverain et les bénéficiaires. La féodalité hérita de ce système et se fonda sur le même principe de *communauté*. Cela est si vrai que le savant auteur de l'histoire du droit français, M. Laferrière, a cru trouver dans la féoda-

lité l'origine du régime de la communauté entre époux[1].

La communauté féodale entre suzerains et vassaux n'était plus l'ancienne communauté des terres telle qu'elle existait antérieurement, dans la Germanie, la Grande-Bretagne et les Gaules, mais cet état antérieur persista en partie dans les coutumes de la France conquise.

Toutes les terres ne furent pas enlevées aux vaincus; les Francs respectaient les propriétés personnelles des habitants du territoire où ils asseyaient leurs foyers; ils s'emparèrent seulement d'une partie des terres vacantes ; ils en avaient le droit d'après les antiques usages de l'hospitalité dont parlent Tacite et César[2]. C'est ainsi que lorsque les Bourguignons s'emparèrent de la moitié des terres et du tiers des esclaves, ils le firent en réclamant les droits sacrés de l'hospitalité; leur loi le dit[3].

1. LAFERRIÈRE, tome I, page 175.

2. CÆSAR, *De bello gallico*, lib. VI, cap. XXIII. TACIT., *Germania*, cap. XXI.

3. Nec mancipiorum tertiam, nec duas terrarum, partes ex eo loco, in quo ei *hospitalitas* fuerat delegata requireret (Lex Burgundionum, cap. LIV.

Nous croyons que les Bourguignons s'emparèrent de la moitié des terres et du tiers des esclaves qui les cultivaient, parce que leurs lois le disent; nous croyons que les Francs ne le firent pas, parce que que leurs lois ne le disent pas et qu'il était nécessaire qu'elles le dissent ; il fallait bien régler les contestations entre les anciens propriétaires dépossédés et les nouveaux; c'est ce que firent la loi des Bourguignons (cap. LIV), et la loi des Wisigoths (lib. X, tit. 1, § 8 et 9), et ce que ne fit pas la loi salique.

La notice de l'Empire, rédigée au plus tard vers l'an 401, fait mention expresse des saliens Gaulois, *salii Gallicani*, qui

La Gaule avait d'immenses terrains vains et vagues, tels que ceux que les empereurs romains concédèrent aux Goths dans les marais de la Mœsie ; tels que les lieux déserts (*deserta loca*), que Charlemagne accorda dans le Roussillon aux Espagnols expulsés de leur pays par les Sarrasins[1]. Les Francs s'emparèrent d'une partie des terrains vacants, les partagèrent et les cultivèrent. La conquête, loin de ruiner le nord de la Gaule, l'enrichit. Le reste de ces terrains vains et vagues, se maintint à l'état de biens communaux et nous est parvenu à ce titre.

Au moyen âge, la communauté féodale était la loi des hautes classes ; dans les bas-fonds de la société, les vieilles coutumes persistaient encore. Entre les *serfs* qui vivaient à même *pot et feu*, à

s'appelaient aussi *Lètes*, du nom commun donné aux barbares établis sur les terres de l'empire romain, à condition du service militaire ; le même système fut suivi après la conquête; des terres vacantes furent partagées par lots et prirent les noms d'*alod* (alleu) ou terres saliques ; elles furent également soumises au système militaire comme les anciennes terres létiques.

Les Francs avaient pour principe de piller leurs voisins, mais de respecter les peuples avec lesquels ils habitaient, tel était le droit des gens : « *On enlevait tout dans la guerre*, dit Montesquieu, *on accordait tout dans la paix.* » (*Esprit des lois*, liv, XXX. chap. XI.)

Le chef des tribus frankes, que les historiens nomment Charles Martel, allait à la chasse des hommes dans le midi de la Gaule et les ramenait, dit Frédégaire, accouplés comme des chiens (*Chron. cont. I*) ; il faisait la traite des blancs pour peupler les habitations de sa colonie.

1. Capitulare Aquisgranense Baluze, tit. I, cfr. *Traité des communes*, p. 26 et 292.

même *chanteau*, il y avait communauté[1] non-seulement dans la famille, mais communauté pour la culture des champs. Guy Coquille, dans ses annotations sur la coutume de Nivernais, dit que le droit de succéder fut accordé aux serfs, qui vivaient en communauté, pour inviter les *Parsoniers* des familles de village à demeurer ensemble, parce que, dit-il, le ménage des champs ne peut être exercé que par plusieurs personnes[2]. Ainsi la communauté affranchit l'esclave; il put hériter; la glèbe libéra le serf.

Tout le système de la féodalité est animé d'un souffle patriarcal; c'est la communauté du suzerain et du vassal, du père de famille, de sa femme et de ses enfants; c'est encore la communauté du travail des champs.

1. Voy. Laferrière, *Hist. du droit français*, I, 177.

Le *chanteau* est le gros pain rond des paysans. (Voy. Laurière, Glossaire, *du Droit français*.)

2. Guy Coquille, *Coutume du Nivernois*, chap. VIII, art. 7.

Il ne faut pas confondre les communes avec les communautés. La plupart des villes érigées en communes ne possédaient pas des biens-fonds communaux. La jouissance commune de terrains en état de culture, de pacages, de forêts, de marais ou de landes, formait une communauté. Les terres en communauté étaient de deux espèces : les communaux d'origine et les communaux de concession; les premiers étaient antérieurs à la féodalité; les seigneurs étaient communiers au même titre que tous les habitants ; seulement ils prélevaient la part du lion, le tiers : *Nominor quia leo.* Les communaux de concession étaient des droits d'usage dans les forêts, pacages, etc. Les Captaux de Buch accordèrent des droits d'usage dans la forêt de la Teste pour attirer les étrangers sur leurs domaines (cfr. le *Traité des communes*, p. 30).

Telle est la théorie de la loi; descendons à la pratique.

Une singulière opposition existe entre la législation féodale et l'histoire de la féodalité.

Une loi fondée sur la réciprocité des services engendre le despotisme; une association contractée librement par les faibles pour se soustraire à la tyrannie des forts devient l'occasion d'une violente oppression. Cette contradiction n'est qu'apparente. La féodalité était une grande famille; mais, en dehors de cette famille était l'étranger, et on le traitait en vaincu.

La féodalité était, de plus, un grand et énergique système militaire; la monarchie en formait le sommet, mais la réciprocité des droits et des devoirs en tempérait l'absolutisme. Sous le roi étaient les grands vassaux, souverains eux-mêmes, comme les ducs d'Aquitaine et de Bretagne et les comtes de Toulouse: puis, les arrière-vassaux composés de grands seigneurs, dont les noms sont historiques, puis, enfin, tout le corps de la noblesse qui, par ses possessions territoriales, se rattachait à la hiérarchie sociale. Au-dessous, croupissait le peuple des manants ou habitants des champs, les serfs ou hommes *de Poeste* (*Potestas*) asservis à la volonté du maître et traités en esclaves.

La féodalité était une puissante organisation militaire et autour d'elle, au dedans et au dehors, elle ne voyait que des peuples conquis ou à conquérir.

Là était la caste, mais la caste telle qu'elle exis-

tait dans la famille patriarcale et dans les tribus, telle qu'elle existe partout où la loi civile admet l'esclavage.

La féodalité, cependant, portait en son sein la semence du progrès et de la civilisation; le christianisme la fit germer et fleurir. Les croisades affaiblirent la noblesse et créèrent la bourgeoisie; les croisés avaient besoin d'argent; ils vendirent des chartes, des immunités et des priviléges à leurs bonnes villes; ils avaient besoin d'hommes, et le métier de la guerre éleva le serf au rang de vassal; le vilain entra dans la famille féodale comme Éliézer était entré dans la famille d'Abraham. Enfin, les anoblissements, qui commencèrent au treizième siècle, furent des adoptions, et, dans le système des castes, l'adoption est impossible. Le jour où Philippe le Hardi anoblit Raoul l'orfévre, il n'y eut plus de castes en France[1].

Nos vieux feudistes, trop oubliés par les historiens, éclairent ce sujet d'une vive lumière.

Deux choses ont été confondues et furent parfaitement distinctes à l'origine de la féodalité : la seigneurie et la souveraineté, exprimées par ces deux mots : *la foi et l'hommage*[2].

L'hommage était tout le système féodal, système de réciprocité et de services mutuels qui liait le seigneur et le vassal.

1. Voyez pour les anoblissements par lettres patentes, de La Roque, *Traité de la noblesse*, p. 55.

2. BRUSSEL, l'*Usage des fiefs*, tome I, p. 18.

La foi ou fidélité était l'obligation imposée au sujet par son souverain.

Pepin le Bref, étant à Compiègne, l'an 757, reçut l'hommage du duché de Bavière qu'il venait de conférer à Tassilon; le roi exigea, de plus, que le nouveau duc, les principaux seigneurs et les chefs des familles de la nation bavaroise lui jurassent fidélité[1].

Nos rois voulurent obliger nos grands vassaux, qui étaient tenus à l'hommage, à leur donner la *foi* ou serment de fidélité comme sujets; de là, la plupart de nos guerres du moyen âge. Chaque partie se croyait fondée en droit, l'une, s'étayant sur la souveraineté, l'autre sur la féodalité.

La prétention des rois devint bientôt la prétention des grands vassaux et même des arrière-vassaux qui, au treizième siècle et même dès le douzième, exigèrent la foi et la fidélité ou *féaulté*[2]; dès lors, la confusion s'établit entre ces deux ordres de droits, et, plus tard, nos souverains acceptèrent le fait accompli; c'est ainsi qu'une charte de Philippe le Bel reconnaît que Jean comte de Dreux sera reçu *en la foi et hommage* du seigneur de Lillebonne, pour raison de la rente perpétuelle de deux cents livres que sa mère avait sur cette terre[3].

La tyrannie des seigneurs du moyen âge ne fut

1. Ce fait est consigné dans les annales d'Adelmus, que l'on dit avoir été secrétaire de Charlemagne. (Voy. Brussel, l'*Usage des fiefs*, t. I, p. 34.)

2. Brussel, *ibid.*, p. 36.

3. Brussel, *Usage des fiefs*, t. I, p. 38.

donc pas le fait de la féodalité, mais de la souveraineté. Deux principes étaient en présence; la féodalité représentant le principe d'une association libre naissant du droit; et la souveraineté n'acceptant que la raison du plus fort, et le fait dans toute sa brutalité.

La société était à l'état de guerre permanente. Les grands avaient besoin de guerroyeurs, les petits recherchaient un abri sous la protection des grands. De là naquit un double courant qui devait féodaliser l'Europe entière depuis la base jusqu'au faîte de la société.

Le savant feudiste Brussel intitule ainsi un de ses chapitres : « *Que dans le onzième et le douzième siècle tout se donnait en fief par les principaux seigneurs*[1]. Le droit de chasse, de péage, les loges de foire, les étuves, les fours bannaux, les essaims d'abeilles trouvés dans les forêts. Ainsi, pour se procurer des services militaires et se maintenir contre les entreprises des voisins, les seigneurs démembrèrent leurs fiefs, aliénèrent une portion très-considérable de leur ancien fonds de terre et presque tous leurs *droits utiles*. Ils s'appauvrirent ainsi et s'affaiblirent.

D'autre part, les hommes libres propriétaires d'alleux n'étaient soumis qu'à l'obligation de la foi envers le souverain, mais le souverain ne pouvant les défendre contre les entreprises des seigneurs, ils donnèrent l'hommage de leurs terres

1. Brussel, *ibid.*, t, I, chap. I, § XI, p. 41.

et devinrent hommes liges en entrant dans la ligue (liga) générale, dans l'assurance mutuelle contre les fléaux de l'époque. La *ligence* était réciproquement obligatoire entre le suzerain et le vassal; de même que le vassal lige était obligé de servir son suzerain dans toutes ses guerres et pendant tout le temps qu'elles duraient, le suzerain lige était tenu de défendre par les armes son vassal lige lorsqu'il était attaqué, et jusqu'à ce qu'il eût reçu entière satisfaction[1].

Ainsi, à quelque titre que ce fût, l'homme libre devait entrer dans la féodalité et faire l'*aveu* de sa qualité de vassal et d'homme lige[2]. La terre et l'homme étaient également liés; celui qui n'acceptait pas ce régime se plaçait en dehors de la société; on le considérait comme un étranger et un ennemi, comme un homme dangereux qui n'avait pas de garant et dont personne ne répondait : c'était, ainsi que l'exprime la vieille locution française, c'était un homme sans *aveu*. De là naquit au treizième siècle, dans le nord de la France, cet axiome de droit : *nulle terre sans seigneur*[3].

Cette organisation était puissante dans la paix, formidable dans la guerre. Le midi de la France

1. Brussel, *ibid.*, t. I, p. 116. Les feudistes dérivent *Ligius* de *ligamen*, un lien, et Brussel traduit *liga*, mot de la basse latinité, par *ligue*.
2. Pour les *aveux*, voyez Doyen, *Recherches sur les lois féodales*, p. 118.
3. Beaumanoir, *Coutumes de Beauvoisis*, chap. xxiv, page 125 de l'édition de La Thaumassière.

ne sut pas l'accepter dans toutes ses conséquences et pour son malheur. Les alleux maintinrent leur franchise dans le Languedoc et la Provence sous l'influence du droit romain[1], à cette époque, toute organisation militaire était féodale; l'union des seigneurs et des vassaux était la force des armées; les possesseurs de francs alleux ne pouvaient intervenir ou s'abstenir qu'en apportant le désordre ou l'affaiblissement. Les terres libres furent certainement une des causes de la conquête du Languedoc par la France. L'alleu fut, sans le savoir et sans le vouloir, le fidèle allié de saint Louis et de la croisade contre les Albigeois.

Tout le système féodal reposait sur la vengeance dans le double but de la satisfaire et de s'en préserver. La societé n'était pas encore assise; elle avait hérité des mœurs sanguinaires de la Germanie et elle les maintenait dans toute leur fureur.

D'après les coutumes et les lois des peuples barbares, les héritiers et les parents de l'homme assassiné, avaient le droit et le devoir de venger sa mort par le meurtre de l'assassin, sans pouvoir être recherchés ni soumis aux peines de la composition; ce n'était pas seulement toléré et permis, c'était ordonné sous peine d'être privé de la succession et déclaré infâme[2]. C'était la *Faida*,

1. Voyez les ouvrages de Caseneuve et de Furgole sur le franc alleu.

2. Ad quemcumque hereditas terræ pervenerit, ad illum vestis bellica, id est lorica, et ultio proximi, et solutio leudis,

la vengeance[1]. Charlemagne et Louis le Débonnaire s'efforcèrent vainement d'abolir cette coutume[2], dont parlent Tacite et Grégoire de Tours; vainement les lois des barbares cherchent à la réprimer; la loi des Saxons en portant que celui qui encourait la Faida ne pouvait être tué dans sa maison, celle des Frisons en ajoutant qu'il ne pouvait l'être ni lorsqu'il allait à l'église ni aux plaids ou à son retour; la Faida ne put être arrêtée, et les guerres privées l'élevèrent à sa plus haute puissance.

Un des spécimens les plus curieux de cette anarchie légale nous est donné dans l'abrégé des guerres d'Awans et de Waroux par un contemporain, Jacques de Hemricourt, chevalier de Saint-Jean de Jérusalem. La scène se passe dans le petit pays de Hasbaye[3], de l'an 1290 à 1335. Quarante-cinq ans de guerres civiles pour venger l'enlèvement d'une fille esclave.

« Le seigneur d'Awans, qui commença la dite guerre, dit notre chroniqueur, y ayant été tué le premier, tous ceux qui étaient avec lui le jour de sa mort, et qui étaient *des quatre branches principales de sa famille*, furent engagés dans

debet pertinere (Lex Angliorum et Werinorum, titre VI, § 5.)

1. Mot que l'on trouve encore dans l'allemand : *die Fehde la querelle der Fehde brief le cartel.*

2. De Faidis coercendis, etc., cap. Karol, Mag. lib. IV, tit. 27, cfr. Chantereau le Febvre, *Traité des fiefs et de leur origine*, p. 162, cfr. Tacite, *De moribus Germanorum.*

3. Pays d'Hasbain, province de Liége, en Belgique.

cette guerre par la perte dudit seigneur, comme d'autre part, le furent aussi, pour le même sujet, le seigneur de Waroux (suit la désignation de ses partisans *liés par le sang*[1]).

Cette guerre de famille retrace d'une manière vivante les coutumes primitives des tribus gauloises et germaniques.

Ainsi la *Faida* se retrouve la même sous la féodalité que dans les codes des barbares. D'après les lois des Angles que nous venons de citer, les parents de l'assassiné devaient poursuivre la vengeance contre l'assassin ou renoncer à sa succession. Sous le régime féodal, la déclaration de guerre s'adressait non-seulement aux parties mais à leurs parents jusqu'au quatrième degré[2]; ils devaient prendre les armes ou renoncer aux droits de succession et aux intérêts civils qui pouvaient résulter du meurtre de leur parent[3].

Le sire de Beaumanoir, qui nous a conservé la législation du droit de bataille telle qu'elle existait en l'an 1283, rapporte qu'anciennement on se vengeait par droit de guerre jusques et y compris le septième degré de lignage, parce que, alors, on ne pouvait contracter mariage entre parents à ces degrés; mais puisque maintenant, dit-il, on peut se marier le quatrième degré étant passé, il s'en-

1. *Miroir des nobles de Hasbaye*, p. 346.
2. BEAUMANOIR, *Coutumes de Beauvoisis*, chap. 59.
3. Grégoire de Tours, lib. IX, cap. IX, cfr. Beugnot *Institutions de saint Louis*, p. 292.

suit qu'on est tenu de ne se battre que jusqu'au quatrième degré[1].

C'était logique; les conciles interdisaient le mariage entre parents; le droit de bataille obligeait les parents à prendre les armes; l'interdiction de se marier créait l'obligation de se battre.

La puissance absolue des liens de famille indiquait la faiblesse absolue des liens sociaux.

Les guerres privées étaient non pas tolérées et permises, elles étaient obligatoires; non-seulement l'unité sociale faisait complétement défaut, mais les éléments qui la composaient étaient légalement en hostilité permanente. Cet état d'anarchie qu'on a justement comparé au chaos, était intolérable; il fallait que la lumière se fît; le christianisme l'apporta au monde.

La trêve de Dieu fut la barrière que les évêques et les conciles opposèrent au droit de vengeance mortelle; on ne pouvait, en un jour, abolir cette coutume sanguinaire; le dernier droit que l'homme abdique en entrant en société est celui de se venger[2]. La trêve de Dieu, la loi de paix et de charité avaient pour ministres les rédacteurs des codes barbares et des Capitulaires; les clercs seuls savaient lire et écrire; ils introduisirent parmi les dispositions légales qu'ils rédigeaient en latin

1. BEAUMANOIR, *Coutumes de Beauvoisis*, chapitre 59, page 303.

2. L'auteur des *Essais historiques sur les lois*, dit très-judicieusement : « Le droit de venger son injure fut donc un droit privé, et le dernier de tous dont on se démit, ou plutôt dont on dépouilla les individus dans la société. » p. 46.

quelques faibles restrictions, les seules que la barbarie pût encore supporter; nous l'avons vu chez les Saxons : celui qui encourait la *Faida* ne pouvait être tué dans sa maison ni en allant ou revenant de l'église ou des plaids. Ce n'était pas encore le pardon des injures, mais c'était déjà une trêve; plus tard, la paix de Dieu eut aussi ses audaces.

Le concile de Limoges s'assemble le 14 des calendes de décembre 1031[1], pour réprimer les guerres privées. La séance terminée, l'archevêque Jourdain, placé sur la marche la plus élevée de l'autel, lance cet interdit : « Nous excommunions les chevaliers de cet évêché de Limoges, qui n'ont pas voulu ou ne voudront pas promettre la paix et la justice de leur évêque, comme il l'a demandé : maudits eux et leurs fauteurs pour le mal, maudites leurs armes, maudits leurs instruments de guerre; ils seront avec Caïn le fratricide, avec Judas le traître, avec Dathan et Abiron, qui entrèrent vivants dans l'enfer, et, de même que ces cierges s'éteignent à vos yeux, de même leur joie s'éteindra à la face des saints anges. »

Au même moment, tous les évêques et les prêtres qui tenaient dans leurs mains des cierges allumés, les renversèrent et les jetèrent à terre[2].

C'était une déclaration de guerre contre la

1. LABBE, *Conciles*, tome IX, p. 869, 890.
2. Voy. la *Paix et la Trêve de Dieu*, par Semichon, page 37.

guerre. Le bien osait enfin lutter contre le mal, la civilisation contre la barbarie.

Les croisades avaient plus que décimé la noblesse; les guerres privées marchaient rapidement à l'anéantissement du reste. Un impérieux besoin de repos se manifesta; les évêques en profitèrent en imposant aux vainqueurs et aux vaincus, non-seulement la trêve mais la paix de Dieu perpétuelle. Le petit pays de Hasbaye en offre en l'an 1334 un remarquable exemple : Les deux familles ennemies, égorgées et ruinées, choisissent douze de leurs parents auxquels elles donnent commission de traiter de la paix; les articles en sont rédigés sous la sanction et la confirmation de l'évêque de la Marck, du comte de Looz, du chapitre de Liége et des autres bonnes villes du pays.

L'acte de la Paix des douze de l'évêché de Liége, c'est ainsi qu'elle est nommée, est une nouvelle loi des barbares; les lois des barbares étaient donc des traités de paix. Citons quelques passages du chapitre intitulé : *Statuts et peines contre ceux qui auront coupé quelque membre :*

« *Item*, nous ordonnons que quiconque des dites familles coupera les membres à quelqu'un, si on peut s'en saisir, on lui retranchera la même partie du corps, et nous déclarons que les pieds, les poings et les yeux crevés passeront pour membres coupés[1]. »

1. *Miroir des nobles de Hasbaye*, p. 369.

Ces dispositions nous ramènent aux lois des barbares et nous font assister à leur origine.

La loi salique fut un traité de paix conclu entre les tribus principales des Francs Saliens; leur but était de faire cesser les vengeances des familles en leur opposant les compositions ou Wehrgeld; le prologue de la loi salique le dit formellement : « Les Francs et les chefs de la nation voulant maintenir la concorde au milieu d'eux, convinrent de tarir dans leurs sources les rixes qui pouvaient s'élever entre eux. »

Pendant cinq siècles, l'Europe vécut sous l'em pire de ces lois barbares. Clovis, Childebert, Clotaire, les réformèrent en portant la peine de mort pour l'inceste, le rapt, l'assassinat, le viol, et en interdisant la composition pour ces crimes. Dagobert et Charlemagne les révisèrent de nouveau[1]. Saint Louis les abolit par ses *Établissements* en l'an 1270; ce beau monument de la législation française fut un code de procédure, c'est-à-dire une révolution. A la procédure des batailles il substitua la procédure des tribunaux.

« Nous défendons dans toute l'étendue de nos domaines, dit le roi, de terminer les querelles et contestations par le sort des armes.... n'entendant abolir que les batailles; en leur place nous substituons les preuves par témoins ou par titres[2]. »

1. Voy. l'abbé de Saint-Martin, *Établissements de saint Louis*, discours préliminaire, p. 3 et 6.

2. *Établissements de saint Louis*, chap. II, de deffendre batailles et d'amener prüeves.

Saint Louis pouvait parler en roi dans ses domaines; il ne le pouvait pas dans ceux de ses grands vassaux. Ne pouvant attaquer la barbarie de front, il tourna la difficulté et la vainquit sans qu'on en eût conscience. Hors de ses domaines, il établit la trêve de Dieu, de quarante jours, ou la *quarantaine le roy*; celui qui pendant sa durée commettait des hostilités, devait être déclaré traître et pendu, *car trive enfrainte est un des grands traisons qui soit*[1].

« Cette loi, en apparence favorable au droit de guerre, dit M. Beugnot, lui porta une atteinte notable; les quarante jours de délai étaient employés non aux préparatifs de la guerre, mais à provoquer, au contraire, ce que l'on appelait l'*assurement;* c'était la demande qu'adressait une des parties au seigneur commun pour qu'il eût à empêcher la guerre. On voit que l'assurement était la condition première de toute guerre; or, saint Louis s'en rendit maître en ordonnant que ses baillis pourraient seuls la donner[2]. »

Ainsi, en réglementant le droit de vengeance, en sanctionnant la *Faida,* saint Louis la fit intervenir dans les guerres féodales comme une entrave et un obstacle qui devaient d'abord les enrayer, et, plus tard, en arrêter le mouvement.

Cette seule ordonnance aurait illustré un règne moins glorieux.

1. *Ordonnances du Louvre,* t. I, p. 56.
2. Beugnot, *Institutions de saint Louis,* p. 293.

Le combat judiciaire se maintint et eut pour dernier héritier le duel; c'était toujours de la barbarie, ce n'était plus de l'anarchie.

On a accusé la féodalité de tous les méfaits du moyen âge; on aurait dû plutôt en accuser les mœurs barbares des tribus germaniques.

La féodalité vainquit la *Faida;* elle seule put protéger le faible contre le fort et le bon droit contre sa violation. Ses principes furent souvent méconnus et violés; qui le nie? Mais elle sema, dans ces âges de ténèbres et de violence, les germes d'une sage égalité et d'une liberté pratique qui devaient enfanter la société moderne; la féodale Angleterre l'a bien prouvé.

Résumons-nous :

Le droit de vengeance mortelle qui fut commun à toutes les tribus avant l'organisation des sociétés fixes, créa, après la fondation des cités, le système des clientèles et des factions; c'était un état de transition entre l'ancienne organisation de la famille et la nouvelle organisation de la société. Les Romains, les Gaulois et les Germains nous donnent les types de ces familles politiques prenant la place des tribus de race.

En Europe, les clientèles fondèrent la féodalité.

Les institutions féodales existaient en principe avant l'établissement des bénéfices, et elles créèrent les bénéfices. Les souverains s'attachaient les seigneurs par des bienfaits, par des concessions territoriales à vie; ils formaient et étendaient ainsi

autour de leur personne une puissante clientèle de compagnons ou comtes (*comes*) : ces compagnons d'armes dont parle Tacite[1]. Les bénéfices devinrent perpétuels; leur nom changea; la chose resta la même.

Cette généalogie de la féodalité est dans les faits; elle est également dans les langues. L'Angleterre fut le pays où la *vengeance mortelle* s'exerça avec le plus d'acharnement; or, le mot anglais *feud*, vengeance mortelle, a créé feudal, puis féodal[2]. Nous retrouvons ce même mot dans le *fehde* et la *faida*, la *vengeance*, des tribus germaniques.

De tous les moyens d'exercer la vengeance, la féodalité fut, certes, le plus puissant, mais c'est par suite de cette puissance même qu'elle seule pouvait la vaincre, et elle la vainquit.

X

LES CASTES.

La caste n'est pas un accident dans la vie des peuples, mais une loi générale qui a toujours

1. Tacit., *Germania*, cap. xiii.
2. Voyez le dictionnaire anglais de Boyer, édition de 1792.

existé et qui existera aussi longtemps que son principe : la guerre.

La caste se retrouve dans la famille patriarcale, puisqu'elle avait des esclaves; dans les tribus, lorsque l'une d'elles subissait le joug du vainqueur; dans les plus vastes empires de l'Orient et de l'Occident, à la suite des migrations des peuples. Les formes varient à l'infini, comme les causes, les climats, la race, mais le fond reste le même dans l'Indoustan, dans la Rome aristocratique et plébéienne comme dans l'Europe féodale.

La généralité de ce fait indique sa nécessité dans le développement normal de la civilisation.

La régénération des peuples, comme la régénération morale de l'homme, ne s'achète qu'au prix de luttes violentes et de combats acharnés.

Si les hommes eussent été tous égaux, l'organisation de la famille et de la société devenait impossible, et la civilisation n'eût pas avancé d'un seul pas : l'égalité parfaite n'existe que parmi les brutes.

Le peuple législateur qui impose les castes veut qu'elles soient éternelles; il étreint dans des liens de fer les populations qui lui sont soumises; mais la liberté humaine ne se peut enchaîner; même dans l'Indoustan, sur cette terre d'une prétendue immobilité, la race humaine se meut encore, bien lentement il est vrai, mais son arrêt, son repos absolu, seraient la mort.

Les castes, dans l'Indoustan, naquirent de l'al-

liance politique de trois grandes tribus qui refusèrent de s'unir par les liens du sang. La communauté de mariage n'exista qu'au sein de chaque grande tribu, de chaque race. L'interdiction de s'unir avec les autres fut la loi fondamentale de l'État à son origine, comme elle l'avait été dans la famille patriarcale.

Les trois premières tribus, dites *régénérées*, fondèrent l'aristocratie des Indous. La quatrième caste fut le vil troupeau des serviteurs et des esclaves conquis à la guerre ou soumis volontairement, tels qu'ils existaient au temps d'Abraham, d'Isaac et de Jacob.

Mais, soit que, dans une nation, l'aristocratie se compose d'une seule caste ou de plusieurs, sa puissance sur le peuple prend son origine dans la guerre et la sujétion.

Le principe fondamental des castes est l'interdiction du mariage hors de leur sein. Cette interdiction, qui existait comme une obligation stricte dans la famille patriarcale, reçoit de nombreuses exceptions dans les lois de Manou; les castes ne sont donc plus murées; elles peuvent s'allier, et par une lente initiation le soudra parviendra au rang de brahme.

Manou dit : « Si la fille d'un soudra et d'un brahmane, en s'unissant à un brahmane, met au monde une fille qui s'unit de même à un brahmane, et ainsi de suite, la basse classe remontera au rang le plus distingué, à la septième génération.

« Un soudra peut ainsi s'élever à la condition de brahmane, et le fils d'un brahmane et d'une soudra descendre à celle de soudra, par une succession de mariages : la même chose peut avoir lieu pour la lignée d'un kchatriya (ou militaire) et pour celle d'un vaisya (ou laboureur). (Lois de Manou, liv. X, § 64, 65.)

Le même principe existait chez les Kymris. Les triades de Dyvnwal Moelmud n'accordent la naturalisation qu'à la septième génération[1].

Dans l'Occident, ces barrières opposées au progrès l'excitèrent et le firent naître. Si la Rome antique avait été composée d'éléments égaux, d'honnêtes bourgeois en possession des droits de l'homme et du citoyen, la domination de cette république n'eût jamais dépassé les bords du Tibre; elle serait née, aurait vécu et serait morte comme la république de Saint-Marin. Mais les castes étaient en présence; l'énergie humaine se déploya dans sa toute-puissance. Les patriciens avaient dompté les plébéiens; les plébéiens domptèrent le monde.

1. Les savants de l'Hindoustan reconnaissent que plusieurs prescriptions légales furent modifiées en traversant les quatre âges du monde : ainsi un homme qui a eu des rapports avec un grand criminel doit abandonner son pays, dans le premier âge; il doit quitter sa ville dans le second; sa famille dans le troisième; mais dans le quatrième, il lui faut seulement s'éloigner du coupable; 2° dans le premier âge, il est dégradé par une simple conversation avec un homme dégradé; dans le second, en le touchant; dans le troisième, en recevant de la nourriture de lui; dans le quatrième, le pécheur seul est chargé de sa faute. (Note de William Jones, à la fin des Lois de Manou, traduit par Loiseleur-Deslongchamps, p. 461.)

Les castes, au moyen âge, n'étaient plus ce qu'elles furent dans l'Indoustan ou même à Rome; l'esclave n'était plus une chose, mais un être vivant, si ce n'est une personne. Le christianisme avait élevé au-dessus de tous les peuples une loi nouvelle; son autorité dominait les puissances du siècle, et, si la barbarie s'affirmait encore, l'ère nouvelle annonçait la future émancipation des hommes.

Le roi, la noblesse, les hommes libres et les serfs formaient les castes au moyen âge. Le mouvement civilisateur fut certainement arrêté à l'origine de ces nouvelles et grandes sociétés en formation, mais elles possédaient en elles tous les éléments de leur grandeur dans l'avenir. Les classes sociales étaient distinctes, brutalement séparées, mais non pas parquées comme dans l'Indoustan. Le chemin, pour s'élever de la servitude à la liberté, de la liberté à la noblesse, était rude, sans doute, mais il n'était pas fermé. La religion, qui possède une si grande influence sur les peuples, surtout dans leur enfance, imposait en Orient le fatalisme des castes, tandis qu'en Occident elle invitait à l'égalité et à la liberté. Pour le brahme, le soudra est un être vil, impur, qui ne peut être régénéré et qui n'a été créé que pour servir. En Europe, le fils du serf pouvait s'élever au trône pontifical et poser le pied sur la tête des rois. Un gardeur de pourceaux, le pâtre de Montalte, devint le pape Sixte-Quint, et excommunia Henri IV.

La distinction des classes sociales, leur superposition, sont l'école du progrès; l'Europe ne marche en tête de la civilisation que parce qu'elle a vaincu pour vaincre encore, pour vaincre toujours; si toutes les conditions étaient égales, l'émulation serait détruite; si les fortunes étaient également réparties, tous seraient pauvres; si les armées ne se composaient que de soldats, nul n'affronterait le danger pour conquérir un grade ou une distinction. Ces vérités sont banales, triviales et parfaitement incomprises du plus grand nombre.

Dans nos sociétés modernes, l'esclavage existe, le plus dur des esclavages, celui de la faim. Il est juste, il est moral que la paresse et l'inconduite subissent un sévère châtiment; il est juste, il est moral aussi que le travail et la bonne conduite aient leur récompense; elles ne peuvent l'obtenir que dans une société classée.

Les niveleurs de 93 démolirent la société de fond en comble; tous les rangs furent confondus comme les débris épars d'un monument écroulé. L'égalité et la liberté devaient assurer le bonheur du genre humain; elles assurèrent l'égalité devant l'échafaud et la liberté de la famine. L'histoire de la Révolution n'est pas encore un mythe ou une légende, et on ne peut en imposer sur cette ère que la grande voix du siècle a nommée la *Terreur*.

Le progrès ne saurait exister dans une nation en dehors des classes sociales. Si la montre, la

timbale et le couvert d'argent n'étaient pas au haut du mât de cocagne, personne n'y monterait; les terroristes eux-mêmes l'avaient bien compris, lorsque des généraux de vingt-cinq ans commandaient les armées de la République.

Dans un État organisé, non pour rester stationnaire, mais pour marcher en avant dans les sciences, dans les arts, la littérature, le bien-être et la liberté, la noblesse doit en former le couronnement, non pas la noblesse de caste avec ses abus et ses préjugés, mais la noblesse basée sur les services rendus à la patrie, puisant sa force dans les noms qu'elle porte, ces noms qui redisent les gloires de la nation.

Que les portes de cette aristocratie soient toujours ouvertes. Si le vrai mérite seul y passe, on n'a pas à craindre qu'elles soient emcombrées.

La noblesse n'est pas seulement une nécessité comme élément d'émulation; elle l'est aussi comme formant le boulevard naturel contre les empiétements de la royauté et du peuple. L'Angleterre doit ses libertés, sa grandeur, ses richesses, sa domination sur une partie du globe, à son aristocratie.

La noblesse féodale de France fut abattue par Louis XI, Richelieu et Louis XIV; la digue était rompue; le pouvoir absolu d'en haut disloqua la société et amena le despotisme d'en bas : le pire de tous.

XI

MONARCHIE.

La Genèse, en donnant la généalogie des enfants d'Esaü, décrit la génération de la monarchie. Ce sont d'abord des patriarches qui se succèdent de père en fils, puis des chefs de tribu ou phylarques, enfin des rois[1]. Le nom hébreu des phylarques signifie chef de tribu et compagnon אלופי, *Alouphi*. Nous retrouvons, dans ces premiers âges du monde, les *comites*, compagnons, ou comtes de nos rois chevelus[2].

Ce titre de chef et de compagnon existait avant la monarchie, et il indique les confédérations qui s'établirent entre les phylarques pour résister aux invasions ennemies[3]; mais les petites armées de

1. Genèse, XXXVI.

2. אלופי chez les Iduméens, comme נשיאים chez les Israélites.

3. Bodin, dans son livre de la *République*, imprimé en 1769, remarque que la langue hébraïque nomme chaque chose d'après sa vraie nature et propriété (pages 8 et 19). Nous avons cherché, dans un travail spécial (les Symboles des Égyptiens comparés à ceux des Hébreux), à montrer toute l'étendue de ce fait reconnu exact par tous les hébraïsants. La philologie hébraïque peut ainsi jeter une vive lumière sur les lois, les coutumes et les traditions du peuple israélite. Chaque mot porte

ces petits États devaient être commandées par un seul chef, élu d'abord, plus tard héréditaire; la guerre fut donc l'origine, non de la royauté, mais de la monarchie composée de royautés; sa raison d'être était la nécessité de réunir en un seul faisceau des forces isolées.

La guerre fut donc la cause la plus active de la civilisation. Si les frontières des tribus n'avaient jamais été insultées et envahies, l'État patriarcal régnerait encore sur la terre. L'unité sociale dut

sa signification propre et écrit son histoire dans sa racine et ses dérivés.

Aleph signifie la famille et la tribu; cherchons ce qu'étaient la famille et la tribu hébraïques en interrogeant ce mot.

Aleph est le nom de la première lettre de l'alphabet hébreu et cette lettre, dans la notation des nombres, désigne l'unité.

La famille, d'après l'hébreu, est l'*unité;* il en est de même de la tribu comme extension de la famille; le mot indique encore que cette unité fut le commencement des sociétés humaines, l'unité primitive et initiale.

La forme de la lettre A, dans l'alphabet phénicien, représentait une tête de bœuf; Gesenius en a publié le dessin dans son lexique hébreu. Le nom de cette lettre *Aleph* signifie le *bœuf*, non pas parce que le bœuf marche le premier en tête des troupeaux comme la lettre A en tête de l'alphabet, mais parce que la race bovine fut la primitive et unique richesse des premières familles patriarcales.

Aleph désigne encore le *compagnon*, l'*ami*, le *mari*, c'est-à-dire l'*unité* produite par une alliance intime semblable à la famille.

Aleph signifie de plus le nombre *mille*, et au pluriel *Alephim*, les milliers d'hommes formant les tribus humaines qui s'étendent à l'infini en conservant toujours leur principe unitaire.

L'unité étant le principe, le chef, la ête; le même mot signifie les chefs des tribus, les *Phylarques*; ou les chefs des milliers, *Chiliarques*.

s'acquérir par la lutte, les combats; elle devait être le prix des sacrifices et du sang.

La monarchie s'établit d'abord par la confédération de petits Etats, puis par la conquête. Dans le premier cas, le monarque règne sur une seule race d'hommes et sur leurs anciens chefs, qui forment l'aristocratie. Dans le second cas, les races sont superposées.

Le pouvoir d'un seul établi sur une nation issue d'une même race, possédant le même culte et la même langue, n'est indispensable qu'en temps de guerre, et l'histoire nous en avertit en montrant que, chez ces peuples homogènes, la monarchie héréditaire fut lente à s'établir.

Mais la monarchie qui règne sur des peuples conquis est la base et le lien de l'existence nationale et du salut public, car alors la guerre n'est pas seulement aux frontières, elle est au sein de la société.

Ainsi, moins il existe d'unité dans la nation, plus la royauté doit être une, puissante et énergique. Le gouvernement de nations diverses de race, de religion, de langue, de coutumes et de mœurs, exige le pouvoir suprême d'un seul. L'unité de la France fut créée par la puissance de nos rois. Que la monarchie disparaisse du royaume de la Grande-Bretagne, et l'Ecosse et l'Irlande reprendront leur primitive indépendance. Que le royaume de Pologne, la Courlande, la Livonie, la Moscovie, les Tartares et les Lapons entrent en république, et la Russie aura cessé d'être.

La monarchie doit donc se maintenir chez un

peuple aussi longtemps que le travail d'assimilation et d'unité n'est pas terminé. Si la monarchie périt avant l'accomplissement de cette œuvre, la société est menacée de se dissoudre et de succomber dans un avenir prochain.

Nous devons croire que l'abolition de la royauté à Rome fut l'indice certain de la fusion de toutes les races, et que, chez le peuple-roi, il n'y eut plus, dès lors, ni Latins, ni Sabins, ni Étrusques, mais seulement des Romains.

La France a atteint aujourd'hui le plus haut point d'unité nationale; et cependant la nécessité d'un pouvoir fort et énergique ressort de la fréquence de nos révolutions politiques. La France est *une* dans ses profondeurs; elle est divisée à la surface par des partis en minorité. Le pouvoir du monarque doit être fort en matières politiques pour pouvoir réprimer et mater les fauteurs de divisions et de troubles; il doit être restreint en matières administratives et civiles par des lois libérales appliquées à la grande majorité des citoyens. Si la France ambitionne plus de libertés politiques, qu'elle s'en rende digne en réprimant l'esprit de faction, mais qu'elle ne les demande pas aux gouvernants qui ne peuvent les lui accorder sans attenter au salut de l'État.

Stobée attribue à Zaleucus, législateur des Locriens, deux lois remarquables; on a révoqué en doute l'existence de Zaleucus [1]; mais la haute an-

1. Barbeyrac sur Pufendorf, tome I, p. 100.

tiquité de ces deux lois ne saurait être mise en question :

« Tous, sans exception, honoreront les dieux du pays, suivant les rites admis par la loi. Ils regarderont ces dieux comme les plus respectables de tous.

« Nul ne doit préférer le lieu qui l'a vu naître à la patrie entière, autrement, il s'expose à la colère des dieux protecteurs de l'État. Une telle pensée est un commencement de trahison. »

Ces lois ou ces préceptes remontent à l'établissement des sociétés. C'est par la communauté de culte que se forme la communauté politique de la cité.

C'est alors seulement que le citoyen préfère la patrie entière à la patrie locale; que la société est vraiment *une*.

Tel est le but; la monarchie donne seule le moyen de l'atteindre.

Platon recherche le principe d'unité dans l'égalité absolue de tous les citoyens, sans reculer devant la communauté des femmes, des enfants et des propriétés. C'est le communisme dans toute sa turpitude.

Aristote démontre la fausseté de ce principe; après avoir établi que la société ne repose pas sur des éléments homogènes, comme un corps d'armée composé de soldats, mais sur des éléments hétérogènes, il en tire la conclusion que le principe d'unité est une erreur en politique.

Platon avait raison d'avoir pour but l'unité,

mais les moyens qu'il offrait étaient, non-seulement absurdes et immoraux, ils étaient inapplicables.

Aristote avait raison d'établir que l'homogénéité des éléments sociaux est impossible; mais il avait tort d'en conclure que l'unité ne devait pas et ne pouvait pas être la base de l'ordre social[1].

L'unité est l'harmonie dans la variété infinie. Un organisme possède d'autant plus d'unité qu'il présente plus de parties distinctes et même opposées. La division du travail dans les manufactures est le seul moyen de parvenir à la perfection des parties, qui, toutes, concourent à un même but qui est l'unité. La société est une immense manufacture, et la division du travail doit lui être appliquée. Si chaque citoyen était laboureur, industriel, commerçant, soldat et magistrat, la culture des champs serait fort compromise, et le jugement des procès très-peu éclairé. L'état sau vage met en pratique ces théories égalitaires; le sauvage fabrique tout ce qui lui est nécessaire : sa hutte, son arc, ses flèches, sa pirogue, ses vêtements; la division du travail lui est inconnue, et la seule unité sociale qu'il connaisse est la famille, et son extension, la tribu.

Ce que nous disons de l'ouvrier et du citoyen s'applique aux provinces d'un empire; les unes sont agricoles, les autres industrielles ou commer-

1. Voyez la *République*, de Platon, et la *Politique*, d'Aristote.

çantes ; de ces intérêts distincts, quelquefois contraires, naît l'unité nationale.

L'organisme d'un peuple, comme celui de l'homme, doit posséder des centres de vie qui, tous, concourent à l'unité, mais ne sont point absorbés par elle. Le cerveau, le cœur, le poumon, ont leur vie indépendante gouvernée par un système nerveux spécial, les ganglions, et il n'appartient point à la tête de diriger et de compromettre la circulation du sang, l'assimilation et tous les phénomènes de la vie organique inconsciente, et cependant quelle plus puissante unité que le moi humain!

L'État, c'est moi, disait Louis XIV; cette parole est la plus belle définition de la monarchie; l'État doit se personnifier dans un seul; mais l'unité de la vie générale ne peut exister à l'état normal qu'en respectant les centres de vie des différents organes ; dans la monarchie, ce sont les villes, les provinces, qui forment ces organismes indépendants en matière administrative et civile, tandis que l'action unitaire et centrale agit sur la politique, les finances et l'armée.

Le système de la centralisation administrative absolue est au corps politique ce que la fièvre cérébrale est au corps humain ; toute la vie se précipite au centre vital ; que deviennent alors les autres organes et le cerveau lui-même?

Montesquieu, qui est plus grand lorsqu'il traite des institutions politiques qu'en interprétant les lois civiles, dit avec autant d'esprit que de raison :

« Quand un prince d'une ville est chassé de sa

ville, le procès est fini; s'il y a plusieurs villes, le procès n'est que commencé[1] »

Paris chasse ses princes et leur procès est perdu. La France n'aurait donc qu'une ville, et cette ville serait toute la France!

XII

OLIGARCHIE.

L'aristocratie puise son origine dans la famille patriarcale. Le père est le chef, le pontife et le monarque; à sa mort, le fils aîné hérite de sa puissance religieuse et politique; la tribu de race se forme, issue d'un même ancêtre; les aînés ou les descendants de la branche aînée exercent une plus grande part d'autorité et la légitiment par les services rendus; ils délivrent la contrée des bêtes féroces, combattent et repoussent les ennemis qui attaquent la tribu; c'est l'âge héroïque, origine de la noblesse.

L'aristocratie précède et accompagne la monarchie; elle est alors un des éléments de la société, mais non pas la société tout entière.

1. *Esprit des lois*, liv. VIII, chap. XVI.

Lorsqu'elle succède à la royauté et qu'elle réunit dans ses mains le triple pouvoir exécutif, législatif et judiciaire, elle devient la société elle-même et prend le nom d'oligarchie ou gouvernement du petit nombre.

L'oligarchie n'est plus ce qu'était l'aristocratie; elle se transforme; placée entre la royauté passée et la démocratie future, elle est en équilibre entre ces deux puissances contraires et trouve la stabilité dans le principe fondamental et constitutif de l'égalité entre tous les patriciens; aucun ne peut s'élever au-dessus des autres sans éveiller la sombre jalousie de ses égaux et sans encourir le soupçon de vouloir s'élever à la domination de la république, crime d'État au premier chef. Tous les patriciens seront inscrits sur le livre d'or, tous seront nobles, aucun ne pourra porter un titre de noblesse.

Nous avons dit autre part[1] que la raison d'État exige dans les républiques oligarchiques ou démocratiques qu'une famille ne s'élève jamais au-dessus des autres. L'ostracisme frappait à Athènes de trop grandes vertus; de trop grands services attiraient à Venise le bannissement et la mort[2]. A Toulouse, une action d'éclat était tenue secrète, mais elle était récompensée. Un seul Capitoul ne commandait jamais les troupes; Toulouse craignait la popularité d'un chef victorieux; on lui donnait

1. Voyez notre livre sur les *Albigeois*, page 155.

2. Amelot de la Houssaie, *Histoire du gouvernement de Venise*, tome I, p. 206.

un collègue pour obscurcir sa gloire ; son nom n'était pas inscrit sur le livre des capitouls qui mentionnait ses faits d'armes, mais, l'année suivante, le chaperon, insigne de la dignité consulaire, était offert en récompense à un membre de sa famille. Le livre des Capitouls de Toulouse était le livre d'or de cette commune oligarchique; il renferme les plus grands noms de la noblesse du midi de la France, et pas un titre de noblesse [1].

La royauté et la démocratie sont deux pouvoirs envahisseurs. L'élément pondérateur appartient à l'oligarchie. Cette forme politique est nécessairement conservatrice, car elle ne peut se modifier sans périr, soit par le pouvoir d'un seul ou par le pouvoir de tous. Associée à la monarchie et à la démocratie, elle pondère leur antagonisme et maintient la stabilité et la durée de l'État; c'est le gouvernement représentatif pondéré, tel que le possède l'Angleterre, tel que la France n'a pu le conserver, parce qu'un élément vital lui manquait, l'aristocratie.

L'oligarchie se fonde sur ce que les Romains nommaient la vertu (*virtus*), l'énergie, la puissance virtuelle d'agir et de se dévouer au salut commun. L'oligarchie repose sur la valeur guerrière ; elle repose aussi sur les richesses. Mais, lorsque des fortunes considérables s'elèvent dans le peuple, le caractère de l'oligarchie change, car,

1. LAFAILLE, *Traité de la noblesse des Capitouls*, p. 45 et notre livre sur les *Albigeois*, p. 95.

sous ce gouvernement, la richesse tend à élever celui qui la possède au maniement des affaires publiques. Au temps de Solon, les riches étaient puissants à Athènes; ils opprimaient et ruinaient le peuple. L'histoire dit que ce législateur remplaça l'oligarchie de naissance par l'oligarchie d'argent; Solon constata l'existence d'un nouvel état social et voulut le maîtriser et non l'établir. L'âge héroïque était passé, et la Grèce entrait dans une ère nouvelle qui lui devint fatale.

L'oligarchie est, de toutes les formes simples de gouvernement admises par les peuples de l'occident, la plus ferme et la plus vivace, parce qu'elle trouve son contrepoids et son équilibre stable dans son principe même qui est la conservation et le *statu quo*, ce qui n'existe ni pour la monarchie pure, ni pour la démocratie sans limites. Venise et Toulouse montrèrent quelle puissance de vitalité l'oligarchie peut donner à une seule ville ou à une simple commune.

La carrière des armes donne la puissance d'agir, de défendre au dehors et de maintenir au dedans; les nobles de Venise furent guerriers; les richesses assurent cette puissance; les nobles de Venise, de Gênes et de Florence furent armateurs, négociants et industriels; ils ne pouvaient asseoir leurs richesses sur le sol; le territoire s'y refusait; ils furent gens d'affaires, et le commerce du monde leur appartint.

C'est à ce génie commercial que l'on doit les voyages de Marco Polo, né en 1250, et qui com-

mandait une des galères vénitiennes pendant la guerre de Curzola. Durant le siècle suivant, son compatriote, Marco Sanuto, entreprit de prêcher une nouvelle croisade; en 1321, il présenta au pape Jean XXII des cartes de la Terre sainte et de l'Égypte, mais son esprit guerroyeur et conquérant ne lui laissait pas mettre en oubli la question des épiceries d'Orient ni d'indiquer les meilleurs ports des Indes, Malabar et Cambaya, où se traitaient les plus grandes affaires.

Au douzième siècle, les denrées des Indes prenaient la route du nord pour passer en Europe; les Vénitiens et les Génois allaient les charger à Astrakan, sur la mer Caspienne, ou à Kaffa, situé sur le détroit entre les mers Noire et d'Azow. Ces marchandises reprirent le chemin de l'Égypte sous les soudans. Les Vénitiens demandèrent alors au pape de trafiquer avec les infidèles, après avoir toutefois obtenu du calife la liberté du commerce sur les côtes d'Égypte et de Syrie.

Le pavillon de saint Marc flottait sur toutes les mers connues et inconnues; il nous suffira de citer ce galion vénitien qui, d'après l'histoire des Moluques, naviguait dans les eaux de l'extrême Orient, allant de Marseille à la Chine, et qui, selon les apparences, avait traversé la mer du Sud[1].

Florence, située au milieu des terres, ne pouvait se livrer aux entreprises maritimes. Ses pa-

1. Huet, évêque d'Avranches, *Histoire du commerce et de la navigation des Anciens*, page 367.

triciens furent industriels. La noblesse de laine et la noblesse de soie formaient deux classes distinctes inscrites sur le livre d'or de cette république. En 1450, Côme de Médicis était le plus riche négociant de l'Europe. Les fils de Côme le Vieux et son petit-fils, Laurent le Magnifique, continuèrent le commerce, tout en étant les chefs de la république[1].

L'oligarchie maintient la stabilité dans l'État; il n'en est plus de même lorsque la démocratie lui est associée. Alors, la passion des richesses déchaînée domine tout et entraîne tout, car la fortune mène au pouvoir, et le pouvoir à la fortune. Le corps social attaqué de ce mal incurable marche vers la ruine certaine; on le vit à Athènes; on le vit aussi à Rome; mais la clientèle donnait à l'oligarchie romaine une force qui manquait à celle d'Athènes. Les *gentes* étaient des forteresses qu'il fallait d'abord abattre; elles le furent, mais ce fut l'empire qui en hérita.

1. Voy. notre livre sur les *Albigeois*.

XIII

RÉPUBLIQUES OLIGARCHIQUES DE LA GRÈCE.

Les institutions des républiques de la Grèce, celles d'Athènes et de Lacédémone en particulier, déroutent la science de l'histoire; ce n'est pas une station de l'humanité, une étape dans sa vie ascensionnelle ou rétrograde; c'est un état nouveau qui ne se retrouve nulle autre part, et qui, par sa singularité même, attire les plus graves méditations de l'homme d'État.

A Athènes, toute la vie sociale se résumait dans une seule question : la question d'argent.

Aristote pose ce principe : « Toute société politique se divise en trois classes : les riches, les pauvres et les citoyens aisés[1]. »

Ce qui fit la fortune politique de Solon et sa gloire, c'est qu'il fut un grand financier, et, de plus, un honnête homme, chose rare de son temps et dans son pays.

Parvenu au faîte du pouvoir, son premier acte fut une opération de finance, qu'il appela *décharge*, et qui diminuait le taux de l'intérêt en augmen-

1. *La politique*, d'Aristote, liv. IV, chap. XI.

tant la valeur de l'argent; il fallait contenter les riches et les pauvres, car toutes les dissensions politiques se réduisaient à l'antagonisme de la richesse et de la pauvreté. Il cherche alors à établir une transaction, mais ses amis, trahissant sa confiance, empruntent de grandes sommes et achètent des biens avant la promulgation de l'édit; ils réalisent d'immenses bénéfices. Solon est accusé d'avoir trempé dans ces honteux agiotages; il se justifie en prouvant qu'il avait de fortes sommes placées à intérêt, et que sa loi lui enlève une grande partie de sa fortune[1]. C'était un noble cœur, mais une triste société.

Les Grecs étaient braves, animés de l'amour de la patrie; mais ces nobles sentiments se taisent devant la question d'argent. Agésilas, roi de Sparte, passe en Asie à la tête d'une armée. Vainqueur de Tissapherne, il s'empare de plusieurs villes; mais, au milieu de ses triomphes, Sparte le rappelle pour combattre contre les autres États de la Grèce; l'or du roi de Perse les avait corrompus. Cette guerre fut appelée la guerre des Corinthiens, elle se termina par le honteux traité d'Antalcide, qui soumit tous les Grecs de l'Asie au sceptre du roi de Perse[2].

La question d'argent qui se pose partout dans l'histoire de la Grèce, n'était pas seulement une

1. Voyez les *Antiquités grecques*, de Robinson, tome I, p. 22.
2. Robinson, *ibid.*, page 27

cause produisant de déplorables effets; elle était elle-même l'effet d'une cause plus grave encore : le matérialisme.

Assignons-en rapidement l'origine :

L'idéalisme règne dans l'Orient, l'Aryâne, l'Hindoustan.

Le symbolisme de l'Egypte est l'alliance de l'esprit et de la matière, de l'idée revêtue d'un corps.

De l'Égypte déjà vieille au temps de Moïse, partent deux grands courants humains : les Hébreux, qui eurent pour mission l'enseignement de l'esprit, le monothéisme; les Grecs, qui devaient réaliser toutes les merveilles du monde matériel.

La Grèce semble avoir été prédestinée à représenter dans l'humanité l'élément matériel élevé à sa plus haute énergie. La matière n'influe pas seulement dans les croyances, les idées, les mœurs; sa toute-puissance s'exerce encore dans les formes de la race, la plus belle entre toutes les races humaines; de là naquit l'art, dans son expression la plus exquise, mais la plus extérieure : la statuaire, l'architecture.

La religion grecque fut la plus matérielle des religions; c'était encore le symbolisme de l'Égypte, mais privé de l'idée et ne conservant que la forme. Les dieux représentaient les forces de la nature, sans relation avec les puissances intellectuelles et morales; taillés sous la forme humaine, corps sans âmes, dieux de marbre, la statuaire réalisait bien ce qu'ils étaient et rien au delà. Com-

ment s'étonnerait-on de voir l'immoralité régner dans l'Olympe? Ce n'était plus l'homme fait à l'image de Dieu, c'étaient les dieux créés à l'image de l'homme.

L'art grec brille par la beauté plastique, par l'admirable pureté des formes; il en est de même de la littérature; les œuvres du génie grec ont pour principal mérite d'avoir été écrites dans la plus belle des langues, dans une langue qui ne cherche pas à réaliser la beauté idéale, la poésie de l'âme, mais se complaît dans la richesse et l'élégance des sons. Les œuvres littéraires de la Grèce sont inimitables, mais intraduisibles; leur beauté ne réside pas dans l'idée, mais dans la forme. Molière, traduit dans toutes les langues, est toujours Molière et n'a rien perdu de son génie. Homère, le divin Homère, habillé à la française, est le plus fastidieux des poëtes, et si, en le traduisant, on lui laisse parler sa langue, les disputes de ses héros rappellent les propos de la halle.

Le christianisme vint relever l'homme, l'arracher à la matière et le spiritualiser. Le Verbe divin s'incarne dans un corps d'homme. La Parole de Dieu s'incarne dans la langue d'Homère, la plus matérielle, avant que saint Paul ne l'eût spiritualisée devant l'aréopage, et saint Jean devant le monde. Le peuple grec réalisa la civilisation la plus raffinée, avec les sentiments les plus bas et les plus grossiers. C'était un riche vieillard, privé de sens moral, qui cachait sous les plis de son manteau de grand seigneur, les goûts les plus

vils, les plus honteux, et l'avarice la plus sordide.

Le prêtre de Saïs, qui disait à Solon : « Chez vous, il n'y a pas un seul vieillard, » aurait dû ajouter : « si ce n'est votre société caduque. »

Lorsque l'homme est complétement matérialisé, il ne reconnaît pas d'autre Dieu que l'argent.

La Grèce, au temps de Solon, était-elle descendue à cette indignité? Diogène Laërce nous a conservé cette loi : « *Quiconque s'emparera d'un objet qui ne lui appartient pas, sera puni de mort*[1]. » Xénophon ajoute : « *Les escrocs et les filous seront punis de mort*[2]. » Tous les Athéniens étaient-ils donc des voleurs, que la loi eût besoin d'une répression aussi sévère, ou bien, l'avarice des riches avait-elle inscrit dans la loi que le plus grand des crimes était d'attenter à leur trésor?

Ce tableau de la Grèce entre nécessairement dans notre but; comment comprendre les lois civiles, si on ignore les bases de la société politique?

Les lois civiles d'Athènes ont pour principal mobile l'argent, la conservation des richesses dans les mêmes mains, et s'il est nécessaire de sacrifier la famille, elle sera sacrifiée pour l'enrichir; nous le verrons bien dans la loi sur la fille héritière, l'*Epikleros*.

1. Diog. Laert. in Solon. Seg. 57.
2. Xénoph., Ἀπομν, lib. I, p. 570.
Robinson, *Antiquités grecques*, tome I, p. 274.

Le mal était profond; la réaction montre toute son étendue, et dans les lois de Lacédémone et de Crête, et dans la république de Platon.

Les Lacédémoniens furent, de tous les peuples de la Grèce, le plus entraîné par la passion des richesses matérielles; leur rapacité était proverbiale: Αἰσχροκηρδεις, *les honteux avares, les vils Harpagons.*

Là était le mal invétéré; là fut le remède héroïque. L'œuvre de Lycurgue a été mal comprise et mal appréciée; sa législation fut une monstruosité; le peuple de Sparte était plus monstrueux encore.

Le gouvernement reposait sur la richesse en ce qu'elle a de plus odieux; l'esclavage, l'ilotisme. Dans la guerre, le peuple n'avait qu'une convoitise : s'approprier tout ce qui tombait sous sa main, et les choses, et les hommes dont il faisait des choses.

On vit cet état de barbarie sauvage, chez tous les peuples de l'antiquité; nulle part comme à Sparte, nulle part avec cette insatiable avidité et ce profond mépris de la nature humaine.

Voilà les hommes, voici les lois.

Lycurgue connaissait bien son peuple; il interdit la circulation des métaux précieux, de l'or et de l'argent; il ne permit que la monnaie de fer, et cette monnaie informe, il craint encore qu'on ne la thésaurise; il lui enlève toute sa valeur intrinsèque en la faisant rougir au feu et tremper dans le vinaigre; le fer devenait cassant; il ne

pouvait servir à aucun autre usage[1]. L'avare de Sparte dépassait donc l'avare de Molière pour que l'on prît contre lui de semblables précautions.

Lycurgue partagea les terres ; il n'abolit pas les richesses, il interdit seulement leur usage ; c'était viser juste au cœur de l'avare qui veut tout avoir et ne rien dépenser. Chez aucun autre peuple cette loi n'eût été acceptée ; elle semble naître spontanément des mœurs de Lacédémone.

Le Spartiate est soldat ; il paie sa part du brouet noir et le mange en commun, c'est la gamelle du régiment ; il est vêtu simplement, pauvrement, c'est l'uniforme ; ses enfants ne lui appartiennent pas, ce sont des enfants de troupe ; sa femme même..... Lycurgue n'avait pas aboli la propriété ni le mariage, mais il ne voulait pas qu'on en eût la jouissance exclusive.

Ce législateur connaissait bien son peuple ; il connaissait mal la nature humaine.

Opposer à l'amour des richesses le communisme, c'était châtrer l'homme pour l'inviter à la continence ; briser la famille, la sainteté du mariage et la paternité, c'était enlever au peuple les dernières richesses de ceux qui n'en ont plus. Il devait y avoir révolte ; elle eut lieu et elle entraîna la décadence et la chute de l'État.

Le précepteur d'Alexandre n'aimait pas les petites républiques de la Grèce ; son vaste savoir et sa haute sagesse lui faisaient saisir les vices de

1. PLUTARQUE, *Vies de Lycurgue et de Lycandre.*

leurs institutions. Dans son livre sur la politique et en parlant de Lacédémone, Aristote dit : « Le législateur voulait que la cité tout entière fût un modèle de tempérance. Il a réussi quant aux hommes. Quant aux femmes, le but est entièrement manqué. Elles vivent dans la licence, elles se livrent à tous les excès du luxe et de l'intempérance..... les femmes ne gouvernent pas, mais elles maîtrisent ceux qui gouvernent..... A ces vices de la constitution de Lacédémone, ajoutez une législation imparfaite sur la répartition des propriétés. Les uns possèdent des biens immenses, tandis que les autres sont à peine propriétaires, de manière que le pays presque tout entier, est le patrimoine de quelques individus. Ce désordre est la faute des lois. Le citoyen qui vend ou achète un bien fonds est déshonoré. Fort bien, mais il est permis de disposer de sa fortune en faveur de qui on veut, ou par donation ou par testament. Or quoi de plus favorable que cette double disposition à l'accroissement excessif des propriétés ? De plus, les femmes sont devenues propriétaires des deux cinquièmes des biens fonds, parce qu'un grand nombre d'entre elles sont restées uniques héritières, et qu'elles apportent de grosses dots en mariage. » Aristote reproche ensuite aux éphores leur vénalité : « Dans ces derniers temps, dit-il, » ils ont justifié ce reproche dans l'affaire des banquets [1]. »

1. *Politique*, d'Aristote, liv. II, chap. VII.

L'affaire des banquets montre la décadence de la république et sa chute imminente. Celui qui ne pouvait fournir son contingent pour la dépense commune, était exclu des banquets et des droits de citoyen; on ne pouvait voter, dans les assemblées où l'on décidait de la paix et de la guerre, qu'en mangeant en commun. Les éphores, corrompus par l'argent de Darius, distribuent des sommes aux pauvres qui accourent en foule aux repas publics; puis, dans l'assemblée augmentée de ces intrus, les éphores proposent de se joindre à Darius contre Alexandre. L'affaire passa, mais Alexandre dévoila cette intrigue dans son manifeste contre Darius. « Vous avez envoyé en Grèce, lui dit-il, des émissaires chargés d'or, afin de me susciter partout des ennemis. Personne n'a voulu recevoir votre argent, excepté les Lacédémoniens[1]. »

Un peuple assez infâme pour mériter cette flétrissure est un peuple mort.

La république de Platon qui établit la communauté des femmes, des enfants et des biens, et sa philosophie idéaliste, furent des réactions contre le mal incurable qui minait la société grecque; utopies impuissantes qui montrent la profonde immoralité du peuple, dans l'immoralité du plus grand de ses philosophes.

La république de Platon caractérise une nation et une époque; ce n'est pas seulement la commu-

1. Arrien, *Expéd. d'Alexandre*, p. 122.

nauté des biens ; c'est le vol, qui est autorisé en opposition à cette communauté; c'est le meurtre des enfants chétifs et mal conformés, c'est le dernier degré de la dépravation morale et physique, sans que l'auteur ait conscience des turpitudes qu'il enseigne et ordonne. Est-ce de la démence, est-ce la sanglante dérision des mœurs infâmes d'une société en dissolution? Je ne sais, mais, après avoir lu ces pages indignes, un seul sentiment domine et persiste; le dégoût.

La seconde république de Platon (les lois) renverse les bases de la première; ne serait-ce pas l'indice des remords tardifs de la vieillesse du philosophe?

XIV

DÉVELOPPEMENT DE LA LIBERTÉ.
INSTITUTIONS POPULAIRES.

Les institutions humaines se réduisent à trois formes principales : La monarchie ou le gouvernement d'un seul ; l'aristocratie ou le gouvernement des classes supérieures, la démocratie ou le gouvernement de tous.

La monarchie simple porte en soi le principe

d'unité, mais repousse le progrès et la liberté; c'est le gouvernement des peuples de l'Orient, de l'enfance et de la caducité de ceux de l'Occident.

Les classes sociales diverses sont en présence dans l'aristocratie; la lutte, l'émulation, le progrès, animent la société; le repos lui est interdit; il faut qu'elle avance ou qu'elle rétrograde et périsse. Ce sont les patriciens de Rome qui ne peuvent contenir les plébéiens qu'en conquérant le monde; c'est la puissante aristocratie de l'Angleterre, la plus libérale de toutes, qui attire dans son sein tout ce qui s'élève et marche une des premières à la tête de la civilisation; c'est l'oligarchie vénitienne qui ferme aux plébeiens les pages de son livre d'or, qui, par son despotisme, interdit le progrès politique, veut la conservation, le maintien de ce qui est, et par ses interdictions mêmes, par l'antagonisme des castes, crée le progrès des arts et du commerce. L'aristocratie manque d'unité et de liberté, mais, seule, elle possède le principe du progrès social, non parce qu'elle l'aime, mais parce qu'elle le repousse et l'excite en y portant obstacle.

La démocratie possède la liberté; mais, ni l'unité, ni le principe du progrès.

Elle ne possède pas l'unité, puisqu'elle est obligée de se fractionner en autant de petits États qu'il existe de petits intérêts différents dans une même nation, entre des agriculteurs, des industriels et des commerçants, entre les gens de la plaine et ceux de la montagne. Une démocratie, je ne dis

pas une république, ne peut se maintenir qu'à l'état de gouvernement fédératif. La Suisse et les États-Unis d'Amérique en offrent l'exemple.

Or, l'état fédératif est l'enfance des sociétés humaines qui aspirent à l'unité, mais qui ne la possèdent point. Ce sont les Amphyctionies de la Grèce et de l'Italie, des Thébains et des Étrusques; ce sont les ligues des Chananéens contre les Israélites [1]; ce sont les tribus confédérées des Germains, d'après César et Tacite, et les clans de l'Écosse; et, plus bas encore, l'organisation des anciennes tribus sauvages de l'Amérique [2].

La démocratie ne possède pas le principe du progrès, parce qu'elle a atteint le but, ou croit l'avoir atteint. Les plébéiens de Rome ont vaincu les patriciens; les démotes de Grèce ont chassé les Eupatrides, les roturiers de France ont décrété l'égalité de tous les citoyens; la démocratie règne, un ordre nouveau prend naissance, mais après?

Après, la société sera déchirée par les factions, comme sous les républiques de la Grèce et de Rome, sous la république française et sous les républiques de l'Amérique du Sud; ou bien, la Société s'asseoira paisible, dans l'ordre et le repos. Alors, tous les citoyens seront égaux, non seulement devant la loi, mais dans les mœurs et les

1. Josué, IX, v. I. Pastoret, I, p. 309. Montesquieu, liv. IX, chap. 2, a commis une erreur de fait en disant que les Chananéens furent détruits parce qu'ils n'étaient pas confédérés.

2. Voy. des *Gouvernements fédératifs*, par de Sainte-Croix. — Lerminier, *Philosophie du droit*, p. 385.

habitudes ; aucune supériorité sociale ne sera admise ; le préjugé général sera de ne plus avoir de préjugés. Dans une société ainsi organisée, plus de luttes, plus d'émulation pour conquérir une existence élevée ; il n'y en a plus ; un seul but se présentera à l'activité humaine, l'argent, non comme un marchepied pour monter plus haut, mais comme le moyen de descendre plus bas, en satisfaisant ses passions et ses appétits grossiers.

Le commerce fleurira dans une semblable nation, mais le génie des lettres, des sciences et des arts, jamais. L'histoire a nommé les grands siècles du nom des grands hommes qui gouvernaient l'État : les siècles de Périclès, d'Auguste, de Léon X, de Louis XIV. Où sont les grands siècles de la démocratie? Périclès était, il est vrai, le chef des démotes dans l'aristocratique Athènes, mais non pas démocrate, pas plus que son neveu Alcibiade.

Une société humaine ne peut avoir une longue durée, si elle ne trouve en soi ou hors de soi le contre-poids des forces qui la meuvent et l'entraînent. La démocratie, livrant la direction du gouvernement, non plus à quelques-uns, mais à tous, la force et l'action sont partout et la résistance nulle part. Ce n'est donc pas en soi, mais hors de soi, que cette forme sociale doit chercher cet élément de vie et de durée qui lui fait défaut.

En interrogeant l'histoire, on voit que les démocraties ne se soutiennent que lorsqu'elles sont soumises à l'infériorité, à l'égard de voisins formidables, ou qu'elles forment des confédérations

d'États possédant leur indépendance dans tout ce qui ne touche pas directement au salut de la nation, chaque État jouissant de l'autonomie, de lois administratives, civiles et pénales particulières.

Dans le premier cas, la crainte de l'envahissement forme la résistance au mouvement et à l'entraînement des masses ; le salut commun est dans la concorde ; la discorde montre le châtiment infaillible et prochain. Les trois républiques démocratiques primitives de la Suisse : Switz, Uri et Unterwald durent leur longue et paisible existence à cette crainte salutaire; unis, ils furent invincibles; désunis, ils seraient retombés sous le joug de leurs puissants voisins, malgré leur plus puissant allié : les Alpes.

La confédération des États-Unis de l'Amérique est le type d'une nation puissante, s'élevant sur la base démocratique la plus large et trouvant le contrepoids de sa liberté, dans la confédération d'états distincts, en possession de l'autonomie politique et civile. L'activité populaire est circonscrite et contenue dans les frontières de chaque État ; si l'un d'eux s'émeut dans des discussions politiques, les autres États servent de médiateurs, et, au besoin, de puissance répressive[1].

Si la république française avait été conçue, non par des philosophes étrangers au maniement des affaires publiques, mais par des esprits pratiques,

1. La guerre des États du Nord contre les États du Midi vient de le démontrer ; si un seul État eût existé dans cette République, l'anarchie eût mis fin à son existence politique.

le principe de la Confédération aurait été la base de la Constitution. L'ancien état social conduisait naturellement à cet ordre de choses; la France, sous la monarchie, était divisée en provinces; chacune avait ses mœurs, son histoire, ses traditions, sa langue, et, jusqu'à un certain point, son autonomie, ses coutumes.

Déchirer en un jour ce que la royauté n'avait pu entamer en dix siècles; donner à tous la même loi, la même administration, en dépit de la diversité des mœurs, des langues, des traditions, c'était l'acte de la plus haute folie qui ait jamais été décrété dans l'histoire des institutions politiques. Une organisation semblable n'était pas née viable; elle périt; mais le principe d'unité et d'égalité de toutes les provinces persista; leur entière désorganisation fut un fait accompli. La France, dès lors, ne put avoir d'appui, de contre-poids, que dans le gouvernement d'un seul; l'aristocratie était détruite, l'organisation provinciale et communale anéantie; chacun réclamait pour soi et au même titre, dans toute la France, la liberté et l'égalité, de telle sorte, que, si un membre souffrait, tout le corps était en péril.

Je puis l'affirmer hautement, car j'ai avec moi l'affirmation de tous les siècles, jamais un État semblable à la république française ne put naître du développement normal des institutions d'un peuple; le législateur seul, put, à l'aide de la terreur, pétrir une nation, comme le potier pétrit l'argile, et lui imposer les rêves d'une philosophie

en délire. Nous verrons ce que valent les œuvres des législateurs, lorsqu'elles ne se basent, ni sur les mœurs, ni sur les coutumes, ni sur l'état social et le degré de civilisation.

Si la Suisse, si les États-Unis d'Amérique avaient subi l'organisation de la république française, leur puissance eût avorté, et, dès longtemps, serait détruite. Si la France avait adopté chez elle le gouvernement qu'elle avait si puissamment contribué à établir sur l'autre rive de l'Atlantique, la France n'aurait pas cessé d'être républicaine. La Bretagne, la Normandie, le Languedoc, la Provence, érigées en républiques avec la jouissance de leur antique autonomie, de leurs mœurs, de leurs langues, de leur administration, seraient entrées avec ardeur dans ce nouvel ordre de choses, car elles avaient combattu pendant des siècles pour conquérir leur indépendance. Chaque jour les liens entre les provinces se seraient étendus et resserrés; mais, vouloir établir cette union en un jour, c'était détruire le corps social. Je le sais, le système que nous a légué la république, séduit par sa simplicité et son unité; pour cette grande machine politique, il n'existe qu'un seul rouage, la centralisation. Tout part de la capitale et y aboutit et il n'en peut-être autrement. Où pourrait se manifester la résistance, la réaction contre un pouvoir quelconque? nulle part. Lorsque les pavés de Paris parlent, la France fait silence, courbe la tête et obéit.

Si jamais la république était possible en France,

elle ne vivrait qu'en acceptant les leçons de l'histoire, qu'en se modelant sur les sociétés, qui, par leur longue durée, prouvèrent la puissance de leur principe vital.

Les sociétés humaines sont la plus haute expression de l'œuvre de la Providence dans la création des mondes; leur principe, comme celui de tous les êtres créés, est l'unité dans l'infinie diversité. L'homme physique est le type, l'idéal de ce principe; son unité, son *moi* est la résultante de l'infinie variété de ses organes et de leurs fonctions; à mesure que la diversité diminue, à mesure que les organes se simplifient, l'unité, le *moi* s'efface. Ce qui est vrai pour la division du travail dans les manufactures, pour l'anatomie comparée et pour l'économie politique, ne peut être faux appliqué à l'ensemble des hommes; à la société. Vouloir l'unité sans la diversité, c'est redescendre l'échelle des êtres. N'avoir qu'un seul organe administratif, la *centralisation*, pour remplir toutes les fonctions de la vie sociale, c'est assimiler l'état à l'ouvrier qui fabrique seul toutes les pièces de son œuvre; c'est pire encore, c'est faire descendre l'État au niveau de ces êtres étranges qui n'ont qu'un seul organe et végètent sur les limites des règnes animal et végétal.

Et cependant, la centralisation est le seul mode de gouvernement possible en l'absence de tout contrepoids, de toute résistance dans la nation. Une administration unique, puissante, devient alors la sauvegarde de la société; mais cet état est

anormal et menace l'avenir d'un incessant péril. Le rétablissement des provinces en France n'est plus possible; l'humanité marche en avant et ne revient jamais sur ses pas. La science des législations indique les lois qui président aux différentes époques sociales, mais le rôle du législateur ne consiste pas seulement à savoir; il doit prévoir et pourvoir.

L'Italie, en repoussant le principe d'une fédération d'États jouissant de leur autonomie et de leur indépendance politique, a copié les institutions de la France; il est à redouter qu'elle n'imite ses révolutions.

Si la civilisation moderne, qui a réalisé de si admirables progrès dans le monde matériel, les accomplit dans le monde moral; si l'âme de l'humanité s'élève au niveau de cette progression indéfinie, l'Europe gardera le sceptre de l'avenir; mais, à cette seule condition, de s'organiser en une immense confédération; alors, l'humanité, à l'imitation des tribus primitives, marchera vers l'unité, le MOI, dans l'infinie variété des institutions politiques et civiles. La vapeur, l'électricité, ces deux vainqueurs de l'espace et du temps, seront les puissants moteurs de cette transformation, non plus politique ou sociale, mais humanitaire. La liberté du commerce, deviendra, entre les États de l'Europe, ce qu'elle est aujourd'hui entre les provinces de la France; le fléau de la guerre disparaîtra du monde civilisé, pour devenir l'agent civilisateur des peuples encore barbares. Il faudrait

avoir la vue bien courte, pour ne pas voir que l'humanité marche vers ce but à pas de géants; pourra-t-elle l'atteindre? Un seul obstacle peut l'arrêter, l'esprit révolutionnaire, qui n'a jamais su que détruire et rien édifier. Si les États de l'Allemagne sont saisis du vertige de l'unité nationale, s'ils poursuivent les chimères de la république, en affrontant les révolutions, si la Russie et les États du nord s'élancent dans cette carrière où il n'y a que périls et jamais de salut, la civilisation périra en Europe sous les étreintes d'un despote ou dans les saturnales du communisme.

Détruire, c'est nier le progrès; conserver en améliorant, c'est l'affirmer. Ce ne peut être que par l'attachement des peuples à leur nationalité et à leurs institutions, que le progrès sera réalisable, non pas en un jour, la vie de l'humanité ne se toise pas à la vie de l'homme, mais dans un avenir certain.

Je n'aurais point abordé ces hautes considérations politiques, si elles ne découlaient des principes de la science du droit; vouloir imposer à tous les peuples les mêmes institutions politiques, et, par suite, les mêmes lois civiles, c'est plus qu'une erreur, plus qu'une absurdité, c'est un crime de lèse-nation.

Nota. Ces lignes étaient écrites avant les malheurs de la France, je n'en retranche rien.

XV

DE LA DÉMOCRATIE.

La volonté du peuple est la loi suprême de la democratie.

Tous les hommes majeurs sont citoyens et participent aux assemblées du peuple convoqué en un seul lieu : le Forum à Rome; l'Agora à Athènes.

Le peuple seul fait les lois; il délègue le pouvoir exécutif; il nomme directement les magistrats et les révoque par un acte de sa toute puissance.

Tous les citoyens sont appelés à remplir les fonctions publiques. Le cens est contraire à l'égalité absolue des citoyens; il sera banni de cette république.

L'histoire, juge suprême des institutions politiques, déclare qu'une semblable démocratie ne peut vivre qu'avec l'institution de l'esclavage : « C'est un principe reconnu, dit Aristote, que, dans un bon gouvernement, les citoyens occupés à la chose publique, doivent être débarrassés du soin de pourvoir à leurs premiers besoins[1]. »

1. *Politique*, d'Aristote, livre II, chap. VII.

Lycurgue à Lacédémone, Minos, dans l'île de Crète, Platon, dans sa république, reconnaissent que ce principe est incontestable et que l'esclavage de l'ilote est la conséquence fatale de la liberté du citoyen.

Je comprends ces sages de l'antiquité; je ne puis comprendre Rousseau lorsqu'il s'écrie : « Quoi! la liberté ne se maintient qu'à l'appui de la servitude? » Peut-être. Les deux excès se touchent. Tout ce qui n'est point dans la nature a ses inconvénients, et la société civile plus que tout le reste. Il y a telles positions malheureuses où l'on ne peut conserver sa liberté qu'aux dépens de celle d'autrui et où le citoyen ne peut être parfaitement libre que l'esclave ne soit extrêmement esclave. Telle était la position de Sparte[1].

J'oubliais que, pour ce sophiste, la liberté de la brute est préférable à la liberté de l'homme.

« La nature fait les hommes égaux, » dit Aristote[2], et il en déduit la nécessité de l'esclavage; car, l'esclave n'est pas un homme, mais un instrument, un outil qui mène d'autres outils; le principe qui engendre une conséquence aussi monstrueuse est nécessairement faux.

Les hommes naissent inégaux parce qu'ils naissent dans la famille, et que les pères ne sont pas les égaux de leurs enfants. Les brutes naissent égales parce qu'elles ignorent les lois de la famille;

1. *Contrat social*, liv. III, chap. xv.
2. Politique d'Aristote, liv. I, chap. III.

chez elles, le père ne possède aucune autorité sur les jeunes[1]. La démocratie pure est la constitution du règne animal.

J'emprunte à Aristote cette belle définition de la paternité qui renverse la base de son principe d'égalité : « Quant aux enfants, le père règne sur eux en monarque, parce que c'est l'amour qui commande, parce qu'il a la prééminence de l'âge, caractères distinctifs de la royauté[2]. »

Les anciennes démocraties, comme les modernes, ont toujours associé deux principes contradictoires : la liberté et l'égalité, principes qui se développent constamment en sens diamétralement opposés. Je n'aime pas les sophistes et ne veux point les imiter, mais je ne crains pas d'affronter les fausses apparences de l'erreur en exposant ce que ma conscience me dit être la vérité.

L'égalité absolue entraîne la perte absolue de la iberté.

L'esclave est l'égal de l'esclave; le citoyen n'est jamais l'égal du citoyen; jamais le fils ne sera l'égal du père, le mineur du majeur, le pauvre du riche. L'esclave ne connaît ni père, ni fils, ni majeur, ni mineur, ni riche, ni pauvre; il ne possède qu'un seul droit, le droit à l'égalité absolue sous la verge du maître.

1. J'expose ici le fait général; je n'ignore pas les quelques faits particuliers qui tendent à montrer une certaine subordination chez les bêtes et comme une image affaiblie des sociétés humaines. Si la brute imite l'homme, ce n'est pas une rai son pour que l'homme imite la brute.

2. *Politique*, d'Aristote, liv. I, chap. VIII.

Sous les gouvernements despotiques, le seigneur et le serf, le père et le fils, le majeur et le mineur, le riche et le pauvre sont d'autant plus égaux qu'ils sont plus esclaves.

Mais, dira-t-on, l'égalité devant la loi doit être la règle de la justice humaine; sans doute, mais l'égalité devant la loi n'a rien de commun avec l'égalité de la loi; la société étant composée d'éléments inégaux, l'égalité absolue de la loi est une souveraine injustice, car elle entraîne l'inégalité.

L'insulte entre gens du peuple n'est pas identique à la même insulte entre gens bien élevés; et cependant la réparation légale est la même. De là naît le duel, parce que la loi, qui est censée protéger également tous les citoyens, les protége inégalement en appliquant à tous la même pénalité.

Le vol, l'abus de confiance commis à l'égard du pauvre, peuvent le ruiner et réduire sa famille à la mendicité; les mêmes délits commis à l'égard du riche, ne lui enlèvent pas même son superflu ou une part de son luxe, et, cependant, la peine est la même; n'est-ce pas une souveraine injustice? oui, dira le pauvre dans ce cas : oui, dira l'homme du monde dans l'autre.

Aulu-Gelle, dans ses *Nuits attiques*, et Montesquieu après lui, racontent qu'un patricien de Rome suivi d'un esclave portant sa bourse, distribuait sur la voie publique, des soufflets à tous les passants, et s'empressait de solder les vingt-cinq as

fixés par la loi des douze tables[1]. Cette impertinence était la plus cruelle satire de l'égalité absolue de la loi. Si l'amende eût été graduée selon l'insulte et selon les classes sociales, si les excentricités du riche patricien eussent entraîné de fortes amendes, beaucoup se seraient présentés à ses voies de fait, fort peu en eussent été atteints. Tel fut l'avis des préteurs qui abolirent cette loi en déléguant des juges pour connaître et apprécier les faits dans les cas semblables (*Recuperatores*).

La nation libre par excellence, dont le nom signifie *Liberté*[2], la nation des Francs, se donna des lois mais ne les reçut point; ces lois populaires reposaient sur l'inégalité de la loi; le sang d'un citoyen ne valait pas le sang d'un autre citoyen, et, cependant, ce peuple guerrier était, plus qu'aucun autre, jaloux de sa liberté. Lorsque Clovis mit la main sur le vase de Soissons, qui n'entrait pas dans sa part de butin, le soldat franc le brisa d'un coup de sa framée.

Le principe de la démocratie veut que la liberté

1. Auli Gellii, Noct. Att. lib. XX, cap. I.
MONTESQIEU, *Esprit des lois*, liv. XXIX, chap. XVI.

2. Le proverbe allemand dit : *er ist Frank und frei*, il est franc et libre, c'est-à-dire *Völligfrei*, entièrement libre.

M. Augustin Thierry dérive le nom de Frank des mots *Wrang* et *Frech*, qui, d'après le glossaire de Wachter, donneraient au mot *frank* en langue teutonique, l'acceptation d'*âpre* ou *rude*. Je ne conteste pas, j'accepte même que le nom de Frank n'eut aucune signification dans les anciens idiomes germaniques, peu importe. Les Franks étant la nation libre par excellence, son nom signifia liberté. (Thierry, *Lettres sur l'histoire de France*, lettre V, page 51.)

et l'égalité soient le partage de tous et non le privilége de quelques-uns. Les républiques de la Grèce et de Rome, celles de l'Italie au moyen âge et de l'Amérique du sud, se fondent sur l'aristocratie de naissance et de richesses ou sur l'esclavage, qui est la forme la plus odieuse de l'aristocratie. Là, il n'y a point de démocratie simple, mais une forme oligarchique.

Les constitutions des États-Unis de l'Amérique et de la Suisse répartissent également la liberté et l'égalité entre tous les citoyens. Jouiraient-ils de la démocratie pure, auraient-ils découvert cette forme sociale, qui est à la politique ce que la quadrature du cercle ou le mouvement perpétuel sont à la géométrie et à la mécanique?

Il ne suffit pas à la démocratie de posséder la liberté et l'égalité civiles ; tous les Français en possèdent les droits; il ne suffit pas d'établir le suffrage universel; il faut, de plus et surtout, que le peuple fasse lui-même ses affaires, et qu'il n'en délègue pas l'exercice à une assemblée politique; il faut qu'il n'y ait pas de confédérés qui limitent sa souveraineté.

Or, les démocraties ne peuvent trouver leur équilibre et leur stabilité, que dans le régime fédératif, et, dès lors, elles aliènent une partie de leur liberté. Les mouvements populaires ont besoin d'une résistance, d'un contre-poids, et l'on sait que toute résistance, tout frottement en mécanique entraînent une perte de force, et en politique, une perte de liberté. Sous le système fédératif, la sou-

veraineté ne réside plus dans chaque État, mais dans une assemblée, qui peut imposer le despotisme oriental sur chaque État séparé; les États-Unis du nord de l'Amérique ne l'ont-ils pas démontré à leurs confédérés du sud dans la guerre de la sécession ?

Jetons un coup d'œil sur la Suisse. Par l'acte de confédération, nommé l'alliance des trois Waldstatt, les trois cantons primitifs s'obligèrent à se maintenir sous l'obéissance de l'empire et de son chef, et, de plus, à acquitter envers les seigneurs, les droits qu'ils possédaient à titre légitime[1]. Plus tard, d'autres communes ou cantons se groupèrent autour de ce centre politique, et, par la convention de Stantz, les confédérés jurèrent de se prêter un mutuel secours contre les voisins hostiles, et contre les *soulèvements intérieurs*. Les cantons démocratiques furent ainsi contenus par les cantons aristocratiques et ceux-ci par les autres[2]. C'était un sage règlement, mais ce n'était plus de la démocratie pure. Chaque canton fut considéré comme mineur et sous la tutelle de la diète ou de l'assemblée générale; chacun perdit une partie de sa liberté pour acquérir la stabilité.

Il nous reste à examiner un seul État, le plus petit de tous, mais, non pas le moins intéressant. La république de Saint-Marin est aux démocraties ce que Monaco est aux monarchies; ce n'est pas

1. De la Croix, *Constitutions de l'Europe et des États-Unis*, tome III, p. 5.
2. De la Croix, tome III, p. 11.

un État fédératif; il jouit de la plénitude de la souveraineté, vote ses lois, nomme ses magistrats au suffrage universel et pourrait déclarer la guerre s'il avait une armée. Fondée en 1100, cette république dut sa longue existence à sa petitesse, ce qu'elle comprit lorsqu'en 1797 Bonaparte lui offrit un agrandissement de territoire qu'elle refusa. Saint-Marin n'est pas une démocratie, mais une grande famille, et ses citoyens sont des familles et non des individus.

D'après son ancienne constitution, le gouvernement réside dans un conseil de quarante personnes; la moitié de ces places est occupée par des familles nobles, l'autre par des familles bourgeoises. Dans les affaires importantes, on assemble l'*Arengo* ou grand conseil; il est composé d'un individu pris dans chaque famille sans distinction; ainsi la souveraineté réside dans toutes les familles, chacune représentée par un de ses membres.

Les principaux magistrats sont renouvelés tous les six mois; un docteur en droit, étranger, rend la justice au civil et au criminel, et est remplacé tous les trois ans; un médecin, également étranger et fonctionnaire public, a la charge de soigner tous les malades[1].

Saint-Marin est une tribu de race comme les tribus des Germains et des Kymris; arrêtée dans son évolution, elle ne put s'associer à d'autres tri-

1. De la Croix, *Constitutions*, t. II, p. 124. D'après Bouillet, quelques changements auraient eu lieu dans cette constitution, mais sans importance.

bus, et trouver son point d'appui dans le fédéralisme; la famille fut sa sauvegarde; la crainte de puissants voisins lui interdit les révolutions; et, pour le bonheur de la plus petite des patries, aucun philosophe ne naquit dans son sein.

J'ai cherché la base de la démocratie pure; j'ai cru la découvrir dans la juste pondération de la liberté et de l'égalité; la théorie l'enseigne, la pratique le nie. Chez aucun peuple l'équilibre stable de la société n'a pu s'établir et durer dans de telles conditions. La liberté ne peut s'acquérir qu'aux dépens de l'égalité, et l'égalité ne peut se maintenir qu'en faisant fléchir la liberté. Le législateur peut choisir, mais ne saurait concilier des principes contradictoires; l'un dominera l'autre ou tous deux périront.

Ce qu'un peuple gagne en liberté, il le perd en égalité; ce qu'il acquiert en égalité, il le perd en liberté. Deux grandes nations, la France et l'Angleterre aspirent au même but idéal par des voies opposées; la première désire autant de liberté qu'elle possède d'égalité; la seconde veut autant d'égalité qu'elle possède de liberté. Le but vers lequel elles se précipitent, c'est l'anarchie, qui ne connaît ni liberté ni égalité.

En résumé, l'égalité absolue ne saurait exister avec la propriété. L'argent est le plus grand des despotes; celui qui le possède est le maître, celui qui en manque est l'esclave. Retranchez l'argent comme à Lacédémone, et le citoyen abdique sa liberté; celui qui, par son talent, sa bonne con-

duite, pourrait acquérir et conserver, ne le peut plus; il n'est pas libre de créer une inégalité à son profit. Cet état est pire que l'égalité du bagne, car le forçat a un pécule, il crée un capital, ce que ne peut faire le citoyen de la république égalitaire.

Ces utopies ne mériteraient pas l'honneur d'être discutées, si elles n'étaient un levier pour soulever les masses et le symptôme le plus effrayant de la dissolution sociale.

Liberté, égalité, fraternité; grands mots vides de sens, au moyen desquels d'ambitieux charlatans dupent la plèbe. Nous venons de voir à quel prix la liberté et l'égalité s'acquièrent; la fraternité n'existe que dans la loi chrétienne, et les communistes égalitaires ne veulent plus de Dieu.

Plus de Dieu, plus de société humaine.

XVI

GOUVERNEMENT REPRÉSENTATIF.

POUVOIRS PONDÉRÉS DANS L'ANTIQUITÉ ET LES TEMPS MODERNES.

Il est une sorte d'instinct, inné dans la race des hommes, ou, pour mieux dire, il est une loi providentielle qui veille aux destinées des sociétés

humaines. Nous avons vu que les tribus primitives s'associèrent par trois.

Ce nombre était une loi de nécessité établie dans un but de stabilité sociale. Deux tribus alliées devaient nécessairement, tôt ou tard, entrer en antagonisme; une troisième tribu appelée dans l'association formait le contrepoids et la balance entre les compétitions rivales.

Mais ce ne fut pas seulement en vue d'un principe nécessaire d'association que les tribus se groupèrent au nombre de trois; ce principe d'équilibre et de stabilité se retrouve dans l'organisation intérieure de chaque tribu. A la naissance des sociétés humaines, partout se montre cette forme politique : *le roi, le conseil des anciens, le peuple.*

Ce n'est donc pas seulement dans les forêts de la Germanie que nous retrouverons avec Montesquieu les origines du gouvernement représentatif; cette forme, plus ou moins développée, existe dans l'enfance comme dans la caducité sociale; chez les tribus primitives qui furent nos ancêtres comme parmi les tribus sauvages, qui, elles aussi, ont leur chef, leur conseil des anciens et le peuple assemblé pour les affaires publiques.

Le gouvernement des pouvoirs pondérés, appartient donc à la nature des sociétés humaines; il marque leur point de départ, préside au terme du cycle de la civilisation dans l'état sauvage et paraît devoir être l'apogée de la civilisation et l'idéal de la science politique.

Il existe nécessairement une cause de ce fait universel : où pourrait-ou la rechercher, si ce n'est dans la famille qui forme l'unité sociale et le principe même des formes politiques ?

Le gouvernement pondéré des trois pouvoirs; monarchie, aristocratie et démocratie, trouve son type primitif dans ces trois divisions de la famille : *le père, la mère, les enfants.*

Le patriarche, roi et pontife, règne sur l'épouse et sa descendance; son principal droit dans la famille, est de transmettre sa puissance en bénissant l'enfant qui sera le chef de ses frères.

La femme légitime participe à la communauté religieuse et à la communauté des biens; elle est la source de la parenté naturelle; nul ne peut entrer dans la famille sans son consentement; elle peut adopter ou rejeter l'enfant naturel issu du père et d'une esclave; mais l'enfant légitime, le noble dans la famille, doit être issu de son sein.

Les enfants forment le peuple; ils participent à la communauté des biens transmis par les ancêtres; ils ont des droits, qu'il n'appartient ni au père ni à la mère de leur ravir.

Telles furent les institutions civiles de la famille patriarcale et des races nomades qui envahirent l'Europe : telles furent leurs institutions politiques [1].

1. « Ce qui caractérise encore la famille germanique, dit M. Koenigswarter, c'est que tous ses membres sont des personnes jouissant de droits; leur individualité n'est pas absorbée par la personne du chef, comme cela avait eu lieu en

Montesquieu dit : « Si l'on veut lire l'admirable ouvrage de Tacite sur les mœurs des Germains, on verra que c'est d'eux que les Anglais ont tiré l'idée de leur gouvernement politique. Ce beau système a été trouvé dans les bois[1]. »

Ce ne fut pas seulement l'Angleterre, mais l'Europe entière, qui hérita de la constitution germanique primitive, ainsi que le grand publiciste le remarque plus loin[2].

La société européenne, depuis l'invasion des barbares, fut toujours constituée sur la base des trois pouvoirs monarchique, aristocratique et populaire, presque toujours en lutte, l'un dominant les autres sans pouvoir les anéantir. Dans le midi de la France, la commune présentait la forme parfaite du gouvernement représentatif.

A Toulouse, le comte suzerain représentait la monarchie ; les capitouls, chefs de l'aristocratie, étaient les mandataires de la noblesse et de la haute bourgeoisie ; enfin, dans les affaires importantes, le peuple était assemblé dans un champ ou dans la principale église.

« Les chefs, dit Tacite, délibèrent sur les

Orient et dans la constitution primitive de la famille à Rome. Le chef de famille, chez les Germains, n'est investi du pouvoir domestique que pour mieux défendre les personnes et les intérêts confiés à sa garde. Ce n'est plus un despote qui dit : l'État, c'est moi ; c'est une autorité tutélaire ; c'est un premier magistrat et non un maître absolu. » (*Histoire de l'organisation de la famille en France*, page 119).

1. *Esprit des lois*, liv. XI, chap. VI.

2. *Esprit des lois*, liv. XI, chap. VIII.

affaires peu importantes, la nation entière sur les grandes; toutefois, les affaires mêmes dont la décision appartient au peuple, sont d'abord discutées par les chefs [1]. » Les institutions de Toulouse semblent calquées sur ce passage de Tacite.

Mais, ce n'était pas seulement une commune c'était la nation entière qui avait, sinon en réalité, du moins en puissance, cette forme de gouvernement des trois pouvoirs. Le roi, la noblesse et les communes formaient la base des États provinciaux et des États généraux.

Il existait si bien trois pouvoirs indépendants sous l'ancienne monarchie française, qu'il y avait trois législations : les ordonnances des rois, les coutumes féodales et les coutumes municipales. Le régime des lois personnelles des barbares semble revivre dans cette organisation singulière dont l'antiquité n'offre pas d'exemple.

Si les trois pouvoirs existaient dans les formes politiques durant le moyen âge, nous devons les retrouver dans la famille. La femme et l'enfant sont esclaves dans l'Orient; ils étaient libres dans l'ancienne France.

Le gouvernement représentatif des trois pouvoirs existait dans les institutions politiques de l'antiquité et du moyen âge; il existait, si ce n'est en parfaite réalité, du moins en puissance, dans la Rome primitive comme dans les institutions de Lycurgue, mais, ce qui manquait à ces institutions, ce qui

1. *Germania*, cap. XI.

fait défaut dans les constitutions modernes, c'est la reconnaissance et l'adoption des principes constitutifs de cette forme gouvernementale.

Nous les formulerons ainsi :

1° Exacte définition des pouvoirs,

2° Leur séparation,

3° Leur pondération.

Les pouvoirs politiques doivent posséder une existence propre. Le souverain est roi, non par la volonté des nobles ou du peuple, mais par le droit héréditaire qui ne peut être méconnu sans précipiter la nation dans des convulsions politiques.

Le Sénat ou Chambre des Pairs ne saurait être un pouvoir libre qu'à la condition de puiser sa puissance en soi-même par ses priviléges, ses richesses et son hérédité, comme dans l'ancienne Rome ou l'Angleterre. Le premier corps politique de l'État doit être le représentant de l'aristocratie nationale formée de la noblesse de naissance, des chefs de l'église, de l'armée, de la magistrature, et la récompense des grands services rendus au pays par la science, l'agriculture, l'industrie et le commerce.

Un élément nouveau existe dans les sociétés modernes : c'est la représentation de la démocratie dans des assemblées politiques. Le *Forum* et l'*Agora* ne peuvent exister que dans des républiques qui ne dépassent pas les limites de la cité comme à Rome et à Athènes.

Mais la démocratie, le peuple, qu'entend-on par cette dénomination ?

Le fondement des sociétés humaines n'est pas l'individu comme le prétendait le sophiste de Genève; la science de l'histoire nous enseigne que la famille fut la base des premières associations politiques; là, fut le type primordial de la démocratie; c'est là où elle vit encore et où l'on doit la rechercher.

Le suffrage universel est de l'essence même de la démocratie, mais le vote ne doit appartenir qu'aux chefs de famille.

Les pouvoirs politiques doivent être séparés. Le roi règne et gouverne. Si les ministres sont politiquement responsables, alors les chambres gouvernent et règnent et le pouvoir exécutif passe dans leurs mains. Nous savons, par une expérience malheureusement trop récente, que, sous ce régime de responsabilité ministérielle et de confusion des pouvoirs, les souverains payent les fautes du gouvernement imposé par les Chambres; Charles X, Louis Philippe, Napoléon III, en offrent l'irrécusable exemple.

Les pouvoirs doivent se pondérer. C'est dire, en d'autres termes, que les trois éléments de la constitution, doivent être égaux en puissance, car, autrement, comment la balance politique pourrait elle s'établir et se perpétuer?

Les traités de paix, les déclarations de guerre ne peuvent être consentis que par les trois pouvoirs.

Leur consentement est nécessaire, non seulement pour les lois de finances, mais pour

toutes les modifications à introduire dans la législation nationale.

Le pouvoir législatif fait la loi, mais il faut encore l'appliquer et la faire exécuter; de là, cette division savante qui n'appartient qu'aux peuples modernes :

1° Le pouvoir législatif,

2° Le pouvoir judiciaire,

3° Le pouvoir exécutif.

Ces trois pouvoirs doivent être séparés et indépendants. Lorsque celui qui fait la loi, juge et fait exécuter, on ne vit plus sous un gouvernement libre, mais sous le despotisme de Tibère ou sous la démagogie sanglante et stupide d'un Marat ou d'un Danton.

La magistrature, comme pouvoir indépendant, doit puiser sa force et son origine en elle même.

Sous les derniers rois de l'ancienne France, la vénalité des charges avait créé l'indépendance des parlements, seule digue opposée aux envahissements du pouvoir absolu. La vénalité n'est plus dans nos mœurs; elle doit être repoussée. L'élection libre assujettie à de sévères conditions d'aptitude, doit être déférée à la magistrature. Ses membres choisiront leurs pairs; nuls, mieux qu'eux-mêmes, ne seront soucieux de leur dignité.

Les arrêts sont rendus au nom du souverain; c'est la conséquence du pouvoir exécutif qui lui est déféré. Il doit, dès lors, nommer les présidents des tribunaux et des cours d'appel qui pro-

noncent ces jugements. Il les choisit parmi les membres du tribunal ou de la cour dont ils sont membres.

Les magistrats appartiennent à l'aristocratie; ils doivent avoir leurs réprésentants dans le Sénat.

Le pouvoir judiciaire représente ainsi la royauté et l'aristocratie; cela ne suffit pas; l'élément populaire a également le droit de représentation; l'établissement du jury en matière criminelle sanctionne ce droit. Le peuple entier compose le jury. Les maires de chaque canton sous la présidence du juge de paix inscrivent les citoyens âgés de trente à soixante-dix ans, électeurs, chefs de famille, établis dans le pays, y exerçant notoirement une industrie ou possédant des moyens d'existence indépendants, sachant lire et écrire et n'ayant jamais subi de condamnation judiciaire. Le sort décide de l'appel des jurés.

Telles sont les lois qui président ou doivent présider à l'organisation du gouvernement représentatif, la plus belle des institutions humaines, mais la moins durable si la nation n'en est pas digne.

XVII

DES GOUVERNEMENTS DE LA FRANCE.

La France présente une singulière anomalie dans l'histoire des institutions humaines; elle a, depuis quatre-vingts ans, successivement et rapidement passé par toutes les formes politiques : le despotisme de la plèbe, l'absolutisme d'un seul, le gouvernement représentatif, la république, le gouvernement personnel, l'anarchie, la république....... et ses lois civiles n'ont jamais varié, si l'on excepte quelques parties isolées, comme le divorce qui mit en harmonie l'anarchie dans la famille avec l'anarchie qui régnait dans l'État.

Pour atteindre le but de nos études en recherchant la correspondance qui doit s'établir entre les lois civiles et les institutions politiques, nous devons envisager les formes gouvernementales les mieux appropriées au génie français, et en déduire, dans le cours de cet ouvrage, les dispositions civiles correspondantes.

Quel que soit le gouvernement libéral auquel la France confiera ses destinées, car le despotisme d'un seul ou de la multitude serait l'arrêt de sa

déchéance, la France libérale ne devra jamais oublier ni renier ses glorieuses traditions. Qu'on le veuille ou qu'on s'y refuse, le temps présent est l'héritier nécessaire des temps passés et le précurseur de l'avenir.

Les États-Unis doivent ici nous servir d'exemple et de leçon.

Les treize États-Unis de l'Amérique, pour s'affranchir du joug de l'Angleterre, formèrent une ligue fédérative. Chaque État était gouverné par sa législature propre. La plupart de ces législatures avaient conservé les formes du gouvernement britannique ; elles se composaient d'un gouverneur, d'un Sénat et d'une Chambre de représentants ; c'était le régime des trois pouvoirs pondérés.

Au retour de la paix, la nouvelle république sentit l'urgente nécessité d'établir un gouvernement national. Les partis prirent naissance et s'agitèrent; les uns voulaient un président ou premier magistrat et une assemblée de représentants; d'autres, plus avancés, demandaient une seule assemblée représentative possédant le pouvoir législatif et exécutif ; pas de président de la république et pas de Sénat.

Les destinées de la grande nation du nouveau monde étaient en suspens ; un éminent publiciste, un grand citoyen, John Adams, fit pencher la balance du côté du vrai et du bien public. Ses écrits, sa défense des constitutions américaines se résument en ces termes :

« Compatriotes, on vous induit en erreur; vous négligez un bien réel pour courir après des chimères. Parcourez avez moi les annales de tous les États, tant anciens que modernes, auxquels on peut donner le nom d'*États libres* et vous y verrez : 1° qu'il n'exista jamais et qu'il ne peut exister un gouvernement simplement démocratique, soit collectif, soit représentatif; 2° qu'un gouvernement formé de deux branches seulement (pouvoir législatif et pouvoir exécutif) ne fut jamais et ne peut être stable; car, il arrive toujours en pareil cas, et souvent après un long enchaînement de troubles et de calamités, que l'une des branches parvient à renverser l'autre ; 3° vous y verrez, que, si jamais un État libre prospéra, ce ne fut que par l'effet de la balance établie entre les pouvoirs de son gouvernement. Méfiez-vous donc de ces novateurs et de leurs maximes spécieuses. Vous n'avez chez vous, ni noblesse héréditaire, ni haut clergé, ni haute judicature, et vous n'avez point à craindre qu'il se forme parmi vous une seule de ces institutions gothiques ; mais mettez vous en garde contre *l'aristocratie ;* vous ne serez pas plus exempts de ce fléau que tous les autres peuples de la terre. L'aristocratie sait se reproduire sous toutes sortes de formes. Soyez assurés qu'elle naîtra, ou plutôt elle est déja née parmi vous, et vous espéreriez vainement de la détruire. Si vous prétendez vous opposer à ses progrès, elle se fera jour malgré vos lois et vos institutions; elle pénétrera par tous les interstices, et viciera tout le système de votre gou-

vernement. Si vous donnez, au contraire, un libre cours à ce torrent, il ne peut plus être nuisible, et toute sa force ira se perdre dans le bassin que vous lui aurez ouvert dans la législature.

« Maintenez donc votre triple composition, balancez votre assemblée législative, établissez y des oppositions légales et constitutionnelles; autrement il s'en formera d'*inconstitutionnelles* dont l'effet doit tôt ou tard être désastreux; votre gouvernement sera toujours vacillant et agité, jusqu'à ce qu'à la fin, profitant de vos dissensions, quelque despote vienne étendre son sceptre de fer sur les belles contrées que vous avez affranchies[1]. »

C'est un démocrate qui parlait ainsi. Pour son bonheur, la république américaine entendit sa voix et appliqua son système. John Adams fut président des États-Unis. Il fut plus encore, il fut, après Washington, le plus grand citoyen de sa patrie.

En thèse générale, et d'après les données de la science, le gouvernement des pouvoirs pondérés a-t-il plus de stabilité avec un roi qu'avec un président? question grave dont la solution doit dépendre des traditions historiques et des mœurs publiques.

Les États-Unis n'avaient pas de patriciat, pas de noblesse de naissance, pas de race royale, si ce n'est celle de l'ancienne métropole vaincue; les États-Unis agirent sagement en choisissant la forme présidentielle.

1. JOHN ADAMS, *Défense des constitutions américaines*, préface IV.

En serait-il de même pour la France, l'Italie, l'Espagne et les nations du nord de l'Europe? Je ne saurais l'admettre.

En théorie, peu importe que le pouvoir exécutif soit exercé par un président héréditaire ou par un roi électif et temporaire, le nom ne fait rien à l'affaire. Il n'en peut être ainsi dans la pratique.

Sous les vieilles monarchies de l'Europe qui se tranformeraient en gouvernements représentatifs, un président électif tendrait nécessairement, par sa famille, ses antécédents, sa carrière, son caractère ou ses préjugés, soit vers l'aristocratie ou la démocratie; par son élection ou par ses tendances, il s'unirait plus étroitement à l'une des deux branches de la législature. Les trois pouvoirs se réduiraient à deux, et, bientôt, le président nommerait un roi avec l'aide du Sénat ou un dictateur avec l'aide de la Chambre des députés ; l'anarchie naîtrait de la confusion des pouvoirs.

Le roi, dans le jeu des institutions parlementaires, ne peut être pour l'aristocratie ou la démocratie sans cesser d'être pour la royauté. Le roi ne doit puiser son pouvoir et son influence qu'en soi ; c'est pour cela qu'il est héréditaire.

La monarchie absolue ou la démagogie conduiront toujours la France aux révolutions. Le gouvernement représentatif sous la forme monarchique ou républicaine avec un roi ou un président est le seul possible, à condition de représenter tous les intérêts de la nation, ses mœurs et ses traditions.

Le législateur doit prendre la société telle qu'elle est faite, l'améliorer, mais non la révolutionner en voulant la transformer.

Constatons d'abord l'état moral de la France. L'acquisition des richesses est aujourd'hui l'amour dominant de la nation; cet amour est un grand bien et un grand mal; il excite le progrès matériel, développe l'industrie, le commerce, et répand l'aisance dans les classes inférieures; mais il excite aussi les ambitions désordonnées, démoralise la famille par des mariages d'argent et crée dans le peuple l'envie et la haine des riches et ce désir effréné des jouissances matérielles qui enfante les révolutions. Cette folie de l'argent est le caractère de l'époque; elle n'est pas incurable, si le législateur sait et s'il le veut, car la France a de plus nobles instincts.

La vanité est le vice héréditaire des Français, comme l'orgueil, des Anglais et la fierté, des Espagnols; en cela, les Français sont femmes et tous les goûts, tous les instincts de la femme sont aristocratiques.

Le Français est passionné pour l'égalité, non pas avec ses inférieurs, mais avec ses supérieurs; c'est une forme de sa vanité; le législateur doit le comprendre ainsi; s'il prétendait imposer l'égalité parfaite, sa république ne serait pas plus praticable que celle de Platon. Il faut, dès lors, satisfaire la vanité, sans blesser le sentiment jaloux de l'égalité : grand probléme.

Nous croyons que le gouvernement représentatif

en donne seul la solution. Ce gouvernement, si ce n'est dans sa forme extérieure et britannique, du moins dans son essence, est traditionnel en France. Il est donc conforme aux qualités et aux défauts de ses habitants, à leurs mœurs et à leurs préjugés, puisqu'il a gouverné la France durant une longue suite de siècles. Ajoutons quelques considérations à celles que nous avons données dans le chapitre précédent.

Du cinquième au onzième siècle, les institutions monarchiques, aristocratiques et démocratiques se disputèrent la Gaule comme la Grande-Bretagne. Vers la fin de cette époque, la liberté était en décadence dans les deux pays[1]. Les croisades lui rendirent le mouvement et la vie. La féodalité s'affaiblit dans ces guerres glorieuses ; elle y versa tout son sang et toutes ses richesses. Les grands vassaux, les arrière-vassaux battirent monnaie en vendant des chartes aux communes ; ils octroyèrent des libertés pour avoir de l'argent. On vit alors au-dessous de l'aristocratie féodale, s'élever une multitude de petites républiques qui ne pouvaient se confédérer entre elles, mais qui avaient leur point d'union et leur appui dans la monarchie. Les soixante coutumes générales et les trois cents coutumes spéciales de l'ancienne France, prouvent l'autonomie des communes, base de leurs libertés. C'est à dater du règne de Saint-Louis, que les affranchissements

1. GUIZOT, *Essais sur l'histoire de France*, VI[e], chap. I, p. 278 de la V[e] éd.

des villes se généralisent et deviennent un des éléments les plus féconds de la prospérité publique[1]. Ce roi, habile politique, s'unit au peuple pour contenir la féodalité, et, lorsqu'il fit rédiger ses *établissements* qui ne devaient avoir force de loi que dans ses domaines, mais qui étaient une tentative de législation générale, il appela à lui *ces hommes sages à l'abri de tout soupçon*, qui, dans les villes et les villages, furent consultés sur les dispositions à insérer dans ces lois[2].

En Angleterre, la liberté fut une œuvre nationale parce que l'élément démocratique reposait sur tout un peuple, sur les Saxons en lutte avec les Normands ; en France, la liberté fut une œuvre provinciale et communale. Une même somme de liberté existait chez les deux nations ; mais, dans la Grande-Bretagne, la liberté avait la puissance que donne l'unité; en France, elle avait la faiblesse que produit la division.

Cependant, les institutions libérales n'étaient point renfermées dans les étroites limites des communes ; elles rayonnaient dans les provinces et s'étendaient à toute la nation. Les pays d'États possédaient des institutions représentatives ; dans le Languedoc, le tiers état était représenté chaque année par les députés des villes en nombre égal aux deux ordres réunis du clergé et de la noblesse. Ils votaient les subsides. Les commissaires étaient

1. Beugnot, *Institutions de Saint-Louis*, p. 122.

2. Voy. Beugnot, p. 310. Cet auteur compare cet appel au peuple aux assemblées primaires de la république.

les ministres du roi, et d'après l'ordonnance de François Ier, les membres des États étaient inviolables [1], comme de nos jours les représentants de la nation. Les états généraux furent souvent mis en oubli, mais leur existence fut toujours considérée comme une des bases de notre droit public, et lorsqu'ils s'assemblèrent une dernière fois avant la chute de la monarchie, Louis XVI put répéter cette parole de Charles-le-Chauve inscrite dans ses capitulaires : *Une loi se fait par le consentement du peuple et la constitution du roi* [2].

Les gens des trois estats, comme disaient nos anciens rois [3], n'existent-ils plus en France? On dit que deux ont succombé, je n'en crois rien.

En politique comme en physique, il existe des forces latentes ; il importe de les découvrir et de les mettre en œuvre ; la noblesse en France est une de ces forces.

Elle est une de ces forces par ses noms historiques qui rappellent les gloires de la France : elle est une puissance par ses vastes possessions territoriales que la loi civile veut en vain morceler et que les mariages reconstituent. Vingt mille familles [4] représentent cette force, non-seulement perdue pour le mécanisme politique, mais qui produit des frottements et peut occasionner des oppositions redoutables ; méconnaître ou dédai-

1. LOUVET, *Trésor du Languedoc*, p. 166 et suiv.
2. Capit. I, lib. 36, cap. 6.
3. Voy. la *Déclaration du roi François Ier sur les États du Languedoc*, Louvet, page 166.
4. Voyez l'état présent de la noblesse.

gner de semblables faits serait créer des périls pour l'avenir.

La solution de cette question est sans doute d'une immense difficulté en France; il faut cependant la résoudre; une aristocratie existant en fait et niée en droit, loin d'assurer la paix sociale, peut devenir une cause de trouble et de perturbation.

La féodalité est morte et ne peut ressusciter; la noblesse, en France, ne sera plus une caste; mais elle existe; elle est et sera un appui ou un obstacle pour le gouvernement; un appui, si on lui accorde sa part d'influence légitime; un obstacle si on la lui refuse. Il faut donc, ou détruire la noblesse en abolissant, non pas seulement les titres, mais l'histoire qui les consacre, ou bien, reconnaître qu'elle a le droit de vivre et la puissance d'agir.

Dans notre organisation sociale telle que nos révolutions l'ont faite, les anciens priviléges nobiliaires sont impossibles. L'égalité devant les tribunaux est la loi de tous; tous doivent également supporter les impôts et servir dans les rangs de l'armée. Le partage égal dans les successions existe dans notre législation civile et dans nos mœurs actuelles. Et cependant la noblesse vit, en dépit de ces lois qui devaient la détruire; elle est donc plus vivace qu'on ne pouvait le croire; elle vit, parce qu'elle aussi est dans les mœurs et que les mœurs sont plus puissantes que les lois, comme nous l'apprend ce vieux préjugé de la noblesse qu'on nomme le duel.

Les mœurs aristocratiques persistent en France. Comment en serait-il autrement lorsque l'institution la plus nationale, l'armée, est ce qu'elle était au temps de Louis XIV? Tous peuvent atteindre aux grades les plus élevés, sans doute, mais l'épée est toujours noble et anoblit celui qui la porte. Une distinction tranchée existe entre l'officier et le sous-officier; les lois militaires la consacrent; il y a donc encore des patriciens et des plébéiens en France. Consultez les instincts aristocratiques de notre patrie, ils vous diront que la plus belle des carrières, la carrière vraiment française, est l'état militaire. La France n'est pas un régiment; mais un régiment, c'est la France; sa gloire, son indépendance, l'honneur de son drapeau lui sont confiés.

La monarchie, selon nos convictions intimes, est plus conforme aux traditions de la France, à ses mœurs, à ses préjugés, que toute autre forme de gouvernement. Elle seule pourrait assurer l'avenir de notre pays, mais elle aussi a des conditions de vie qui ont été méconnues et dont l'absence a entraîné sa chute.

La monarchie est traditionnelle en France, mais d'autres institutions sont aussi traditionnelles et ne sauraient être mises en oubli sans un grave péril. Ces institutions sont libérales et n'ont rien de commun avec la féodalité. Je viens de parler des états généraux et des états provinciaux, dont les Chambres de députés ou représentants et les conseils généraux ne sont que les pâles copies.

Les assemblées politiques en France, ne sont que trop souvent l'expression des passions plus que des intérêts nationaux.

Il en doit être autrement; la Chambre des représentants, si elle justifie son nom, doit représenter, non-seulement l'élément démocratique, mais tous les intérêts de la patrie. La grande propriété agricole, l'industrie, les chambres de commerce, la magistrature, les corps savants, sont des puissances dans l'État. De quel droit leur ferme-t-on les portes de la représentation natio-nationale pour ne les ouvrir qu'à la toute puissance du nombre : à l'élément aveugle, passionné et ingouvernable?

Il ne suffit pas que la Chambre des représentants trouve en elle-même un principe de résistance et de conservation; il faut encore que le principe monarchique et le principe démocratique en présence aient leur contre-poids dans un troisième corps indépendant. Anciennement, les Parlements remplissaient ce rôle dont la Pairie et le Sénat ont hérité dans les temps modernes. Or, la Pairie et la Royauté ne peuvent être indépendantes qu'à une seule condition: l'hérédité. Le nombre des Pairs devrait être limité; il ne pourrait être loisible au roi de sauver un ministère par le système des *fournées* qui détruirait l'indépendance du premier corps de l'État. L'hérédité devrait être conditionnelle. La Chambre des Pairs aurait le droit d'interdire l'entrée de ses séances à l'héritier qu'elle n'estimerait pas digne de s'asseoir dans ses

rangs ; sans doute, ces exclusions seraient rares ; le hasard de la naissance sait se justifier par l'éducation et par les nobles traditions des pères.

Lorsque l'étranger mit le pied sur le sol de la patrie, les fils de la noblesse accoururent les premiers au combat, et chaque famille de la vieille aristocratie pleure encore quelques-uns de ses membres morts sur le champ de bataille.

La Chambre des Pairs devrait être composée de toutes les gloires de la patrie. Les gloires militaires ne sont pas les seules gloires de la France ; les généraux de la pensée, de la science, de l'art, de l'industrie, du commerce, de l'agriculture, doivent aussi avoir leurs représentants et leurs Pairs dans le premier corps de l'État.

Si les destinées de la France l'appelaient à la forme républicaine et qu'un président à vie représentât le pouvoir exécutif, un Sénat à vie en serait la conséquence logique, de même qu'une pairie ou un sénat héréditaire devrait exister à côté de la royauté héréditaire.

L'histoire enseigne que deux pouvoirs dans l'État produisent l'antagonisme et l'instabilité.

Les tribus qui fondèrent les sociétés primitives s'associèrent d'abord au nombre de deux et ne purent vivre en paix ; il fallut toujours qu'une troisième intervînt pour former le contre-poids indispensable à l'équilibre stable. Nous avons cité de nombreux exemples ; je ne rappellerai que l'alliance des Latins et des Sabins ; leur union

était loin d'être parfaite, puisqu'ils appelèrent les Étrusques à entrer dans leur confédération.

Nous ne sommes plus au temps de l'organisation des tribus, mais nous sommes au temps de la désorganisation des empires. L'histoire des deux Restaurations et du gouvernement parlementaire doit nous servir de leçon. Les principes généraux du droit public ne varient pas, parce qu'ils sont fondés sur la nature humaine. Deux pouvoirs indépendants dans un État entreront tôt ou tard en lutte et l'anarchie en sera la conséquence.

J'écris ce chapitre sous le régime provisoire ; la France ne sait si elle sera monarchie ou république ; elle ne sait ce qu'elle doit désirer ; elle n'a qu'une aspiration : *l'ordre dans l'apaisement des partis*. John Adams écrivait dans un semblable moment de crise solennelle : l'enfantement d'une constitution. Homme de sens pratique, il jugea ses concitoyens tels qu'ils étaient ; s'adressant à un peuple jeune, il repoussa les utopies démagogiques et fonda sa république sur les traditions du passé. Détestant l'aristocratie, il lui confia une partie du pouvoir, et le Président des États-Unis est plus puissant que le roi d'Angleterre.

La France aura-t-elle la prévoyance qui présida à l'établissement de la république des États-Unis?

Qu'elle ne dédaigne pas, du moins, ce précepte de la sagesse américaine :

Malheur aux peuples qui mettent en oubli les leçons de l'histoire et l'expérience des siècles !

XVIII

DE L'ANARCHIE ET DU DESPOTISME.

Nous venons d'assister à la marche ascendante des sociétés humaines. Tout ce qui vit, progresse, atteint le point le plus élevé de son épanouissement, puis, dépérit et meurt.

Les sociétés ont leurs maladies comme tout ce qui possède la vie ; ces maladies se résument dans une seule : l'anarchie ; son remède héroïque est le pouvoir absolu, l'autocratie.

Dans l'état anarchique, tous veulent commander, aucun ne veut obéir ; la société se désorganise si le pouvoir d'un seul ne vient s'imposer sur tous.

Lorsque, à Rome, le sentiment religieux fut complétement éteint, lorsque, sous Caracalla, tous les barbares devinrent citoyens romains[1], lorsque les femmes comptèrent les années, non par les consuls, mais par le nombre de leurs maris, la dernière heure de la république avait sonné ; c'est que la vie d'un peuple se compose de trois éléments : la religion, la cité, la famille. Par la famille, commencèrent la dissolution et la déca-

1. ORTOLAN, *Instituts de Justinien*, I, p. 294.

dence de Rome ; par la famille commence la dissolution de tous les Empires.

Lorsque l'adultère éhonté flétrit l'union conjugale, lorsque les mœurs tendent à effacer toute notion du bien et du mal, du juste et de l'injuste, toute distinction entre les enfants légitimes, naturels ou adultérins, lorsque la dépravation ne connaît ni frein religieux, ni pudeur publique, l'anarchie est en puissance dans la nation, et bientôt, tombant en ruine, elle sera livrée en pâture à la démagogie, au despotisme et à l'invasion étrangère.

Le pouvoir absolu dans l'Orient ne repose pas seulement sur le climat qui entraîne à la mollesse, mais surtout sur l'état anarchique de la famille, sur la polygamie ; voici comment.

La cité, la patrie, se composent de familles unies par les liens du sang, de la religion et de la communauté politique et civile ; pour obtenir une unité nationale puissante, toutes les familles doivent en former une seule ; cela est impossible avec la polygamie : la femme y est esclave et aucun lien social ne peut s'établir entre le mari et les parents de ses femmes. Dans ce système, les familles sont agglomérées, mais non pas unies ; elles sont multiples, elles ne sont pas une.

De toutes les lois civiles, la polygamie est celle qui rapproche le plus l'homme de la brute.

Les polygames en doivent subir les conséquences et se laisser conduire, non comme des peuples virils, mais comme de vils troupeaux.

Ainsi, lorsque les familles sont isolées dans l'État, sans liens civils et politiques qui les rattachent entre elles, le pouvoir absolu peut seul les contenir.

Il en est de même lorsqu'un peuple se compose de races diverses; le pouvoir du souverain peut seul leur imposer l'unité nationale. L'unité de la France fut l'œuvre de nos rois; c'est l'œuvre qu'entreprend la Russie et que l'Autriche ne peut accomplir.

Lorsque les factions agitent les masses populaires, fussent-elles de même origine, issues du même sang, parlant la même langue, ces factions fractionnent la nation en races ennemies et le salut du peuple dépend du maître qui s'impose sur l'anarchie. C'est l'histoire des Empereurs romains; c'est l'histoire de la France moderne.

Telle est la loi générale de la décadence sociale, mais la conquête méritée ou imméritée peut violemment précipiter un peuple d'un état supérieur à un état inférieur et le faire passer brusquement d'une civilisation relative à la barbarie. L'histoire politique des nations nous a conservé de nombreux exemples de ces révolutions; leur histoire civile nous montrera l'influence des invasions sur la constitution de la famille des conquérants et celle des vaincus.

Le but de nos recherches s'étendra plus loin; après avoir constaté l'influence des conquêtes sur le droit politique et civil des nations en nous appuyant sur l'histoire, nous pourrons reconnaître

dans les coutumes civiles des peuples abaissés les titres d'une civilisation antérieure alors que les documents historiques seront perdus.

La France appelle ici notre sérieuse attention. Je ne suis point homme de parti et ne veux point l'être; je fais de la science et non de la politique.

La France marche-t-elle vers le progrès ou la décadence; les admirables applications de la science moderne, les chemins de fer, la télégraphie électrique, sont-elles l'aurore d'un nouveau jour ou le produit malsain de l'élan effréné des âmes vers les jouissances matérielles, indice certain du relâchement des mœurs, de l'affaiblissement du lien social et de la décadence? Loin de moi une si désespérante supposition; si j'avais le malheur de croire à une telle défaillance de mon pays, je me tairais.

Mes regards sont fixés sur un seul point et cela me suffit.

L'état moral de la famille en France est-il en progrès ou en décadence? J'en appelle, non-seulement à ce que je vois, mais à ce que je lis dans l'histoire, et j'affirme que notre grande patrie n'est pas déchue, car son élément primordial, la famille, est plus vivant qu'il ne le fut jamais dans les âges passés.

Il fut un temps où la famille en décadence entraînait l'État dans sa ruine; non-seulement les mœurs étaient mauvaises, mais le vice affichait publiquement son impudeur et son ignominie; ces souillures ne flétrissaient pas seulement les

classes les plus infimes de la société, ces souillures montaient aux premiers rangs et y étalaient l'insolence de leur écume dorée.

Le châtiment ne pouvait faillir ; il fut terrible ; 1793 sonna le glas funèbre de la patrie ; les innocents payèrent pour les coupables : effrayant exemple de la grande loi de la solidarité humaine.

L'indice certain de l'état de la famille chez un peuple est l'état des déclassés dans la société, c'est-à-dire des enfants naturels et adultérins ; légalement, ils n'appartiennent pas à la famille civile : ils sont hors la loi ; sont-ils également des parias dans les mœurs ? toute la question est là.

Si, dans l'union des familles, il est indifférent de s'allier à un bâtard ou à un enfant légitime ; si, dans le monde, la courtisane, comme à Athènes, est sur le même rang que la femme légitime, la société est perdue, car la société a pour fondement cet axiome légal que l'on ne peut y entrer que par le mariage.

Et cependant, le sentiment élevé du juste et de l'injuste est froissé en voyant condamner l'innocent à la place des coupables. Devant Dieu, le bâtard est l'égal de l'enfant légitime ; ne doit-il pas l'être devant les hommes ? Il ne le peut : le salut de la société est à ce prix.

XIX

DE LA DÉCADENCE. AGE DE RETOUR.

Le gouvernement démocratique, que certains publicistes considèrent comme le point le plus élevé de l'ordre social, est, de tous, le plus instable, car l'équilibre stable, en politique comme en mécanique, exige trois bases, et la démocratie n'en possède qu'une seule[1]. Si la république démocratique ne trouve pas son contre-poids et son balancier dans le système de confédération ou dans la crainte que lui inspire la violation de sa neutralité par les puissances étrangères, elle tombe dans la démagogie, c'est-à-dire l'anarchie, car il n'est pas loisible aux sociétés humaines de violer impunément les lois inhérentes à leur nature.

1. L'autocratie despotique repose aussi sur une seule base, mais on sait ce que sont les révolutions de palais dans l'Orient, et, de plus, en Chine comme à Constantinople, il existe des livres sacrés, de vieilles coutumes que le Chef suprême ne saurait violer impunément.

L'oligarchie est aussi une forme simple de gouvernement, mais les éléments aristocratiques qui la composent se pondèrent et veulent tous la conservation; la crainte de la monarchie et de la démocratie y maintient le lien social.

L'anarchie appelle fatalement la dictature ou despotisme d'un seul et la conquête.

C'est alors qu'apparaît une des lois les plus remarquables de la philosophie de l'histoire. La société, accomplissant son cycle, revient à son âge primitif; les tribus qui lui donnèrent naissance se reconstituent avec leurs antiques institutions et lois civiles. C'est l'âge de retour.

La chute de l'Empire Romain donna ce grand spectacle au monde; les peuples qui le composaient, voyant tous leurs liens politiques rompus, n'ayant plus de gouvernail dans cette tempête sociale, se désassocient et se désagrégent. Ce sont d'abord les Gaules. Affranchies de la domination étrangère, elles redeviennent ce qu'elles étaient avant Jules César; quarante-six villes, et celle qui sera la première de toutes, *Lutetia Parisiorum*[1], reprennent leur premier nom de tribu. Les barbares, foulant aux pieds la civilisation de Rome, s'unissent à ces débris de la décomposition de l'ancien ordre politique; l'âge héroïque reparaît et les chants des Scandinaves, les Eddas et les Sagas, renaissent dans les Nibelungen.

En Italie, dans les républiques du moyen âge, à Florence, la *gens* romaine apparaît de nouveau. Ce sont des tribus, des factions, des patriciens qui semblent modelés sur les types de l'Étrurie et de la Sabine avant la fondation de Rome; c'est

1. Koutorga, *De la tribu dans l'antiquité*, pages 48 et suivantes.
Pelloutier, *Histoire des Celtes*, tome I, p. 155.

l'âge héroïque; les pères de la patrie, *patres*, sont des brigands comme Romulus, et se glorifient d'en prendre le titre : *Corsale*[1].

En Grèce, au temps de Thésée, les héros, d'après Plutarque, tenaient à grand honneur ce nom de brigand[2]. Thésée réunit les tribus de l'Attique dans la cité athénienne, et, après la chute de l'empire de Byzance, les tribus et l'âge héroïque reparaissent avec les *Klephtes*, et leur nom grec signifie voleur, brigand : κλέπτης.

L'antique civilisation de l'Iran, de l'Assyrie, de l'Égypte, qui pourrait la reconnaître dans ces misérables tribus de Guèbres, d'Arabes et de Coptes *Fellahs*, qui ont tout oublié, et leur langue et leur noble origine?

Ainsi, nous pouvons poser comme un axiome de la science sociale, que, lorsque, par une catastrophe quelconque, les liens politiques d'une nation se brisent, la société se résout dans ses éléments primitifs : la tribu ou la commune.

Si c'est la conquête qui amène le cataclysme social, si les populations chassées de leurs demeures ne trouvent dans leurs lointaines migrations que des terres ingrates et un ciel inclément, on verra renaître dans les steppes glacées du nord ou les sables brûlants de l'Afrique les mœurs et les coutumes des pasteurs nomades. Et, plus loin encore, descendant de degré en degré l'échelle de

1. Voyez Vico, *Scienza nuova*, traduction de Michelet, p. 206.

2. Plutarch, *Vie de Thésée*.

la décadence humaine, l'homme, ne pouvant plus dans les forêts vierges de l'Amérique ou les îles de la Polynésie élever des troupeaux, redeviendra chasseur et pêcheur, c'est-à-dire sauvage, et le cycle social sera accompli.

XX

ÉTAT SAUVAGE.

L'état sauvage marque la dernière étape des sociétés humaines; c'est un membre atrophié du grand corps de l'humanité. Quelle fut son origine, quelles furent les révolutions qui contraignirent des tribus dégradées à se soumettre à cette vie misérable?

Une science nouvelle, l'anatomie transcendante, a puisé ses plus belles découvertes physiologiques dans les cas de monstruosités. Ces anomalies de la nature physique de l'homme ont pour principe fondamental un arrêt de développement[1]. Si les divers organes de la vie ne progressent pas dans l'embryon d'une manière parallèle, si l'un marche

1. SERRES, *Anatomie transcendante.*—Isidore Geoffroy St-Hilaire, *Traité de tératologie.*

plus vite ou plus lentement, la monstruosité, l'anomalie apparaissent, suivent les mêmes lois et enfantent les mêmes phénomènes.

L'état sauvage est une monstruosité. Son origine est un arrêt de développement social.

Des hordes nomades ou des peuplades agricoles sont chassées de leurs possessions territoriales et ne trouvent de refuge que sous des climats désolés ; ce furent les Lapons, les Samoyèdes vaincus, qui ne purent vivre qu'en abdiquant les quelques ébauches de civilisation qu'ils avaient apprises et qu'ils ne pouvaient plus mettre en pratique sans périr. Il y eut arrêt de développement social, anomalie et monstruosité.

Il en fut de même des peuplades refoulées dans le centre et le sud de l'Afrique, en Amérique, et des migrations des tribus de la Polynésie et de l'Australie, dont M. de Quatrefages a écrit l'histoire[1]. Ainsi, l'état sauvage est la conséquence et le dernier terme des irruptions des peuples se ruant les uns sur les autres, se précipitant en avalanches humaines vers des déserts inhabités. L'état sauvage ne se montre jamais qu'à la périphérie du monde civilisé ; il vit encore dans les glaces du nord et du sud, dans les déserts brûlants de l'Afrique, dans les forêts vierges de l'Amérique, dans les îles de l'Océanie, perdues dans l'immensité des mers.

L'état sauvage enceignit les empires civilisés de

1. Les Polynésiens et leurs migrations.

la haute antiquité ; on le retrouve dans les *Dews*, les enfants des ténèbres de l'Aryane, comme dans les bohémiens, descendants des castes réprouvées et chassées de l'Hindoustan. Et, dans nos civilisations modernes, ne sommes-nous pas entourés de sauvages, les *Outlaws* de l'Angleterre, les déportés de la France, qu'on chasse loin de la mère patrie?

Mais ici un doute sérieux nous arrête : les sauvages ne seraient-ils pas autochthones, nés à l'origine des choses sur le sol qu'ils habitent? Les hommes les plus éminents de la science ont émis des opinions divergentes.

Agassiz, dans son traité de l'espèce et de la classification en zoologie, résume ainsi son opinion : « Il y a, entre les animaux et les plantes, que partout nous trouvons dans un certain état de mélange, des rapports innombrables qu'il est impossible de ne pas regarder comme primitifs, et qui ne peuvent pas être le résultat d'une adaptation successive. Or, s'il en est ainsi, il s'ensuit forcément que tous les animaux et les plantes ont occupé, dès l'origine, ces circonscriptions naturelles dans lesquelles on les voit établis et entretenant les uns avec les autres des rapports si profondément harmoniques. Donc, du jour même de leur apparition, les pins ont été des forêts; les bruyères, des landes; les abeilles, des essaims ; les harengs, des bancs de harengs ; les buffles, des troupeaux ; les hommes, des nations[1]. »

1. *Agassiz*, p. 59.

En formulant cette loi de la création, Agassiz ne s'est pas aperçu qu'il en excluait l'homme en le nommant. L'homme est le seul être cosmopolite et omnivore; lui seul s'habitue dans tous les climats et se nourrit de tous les aliments; quel rapport peut-il donc exister ici entre les règnes végétal et animal et le roi de la création?

Les animaux ne dépassent pas, dans leur distribution géographique, des limites souvent fort étroites; ainsi, l'orang-outang est confiné dans les îles de la Sonde; le chimpanzé et le gorille, sur la côte occidentale d'Afrique[1]. Il est donc plus que probable que ces singes, dont on veut faire nos ancêtres, ont été créés là où ils habitent, et que leur lignée n'est jamais sortie de leur pays natal. Les marsupiaux n'existent que dans l'Australie; les édentés, que dans l'Amérique méridionale[2]. J'accorde que ces animaux ont été créés pour le lieu et dans le lieu de leur habitat; je l'accorde avec d'autant plus d'empressement que cette doctrine des centres de création, essentiellement française, renverse de fond en comble le système de Lamarck et de Darwin[3]; mais l'habitation de

1. *Agassiz*, p. 52.
2. *Agassiz*, p. 61-63.
3. La doctrine des centres de création indiquée par Desmoulins a été développée et généralisée par Milne Edwards, qui en a fait, à l'histoire des crustacés, une application des plus remarquables. (Voyez de Quatrefages, *Unité de l'espèce humaine*, p. 376. — Milne Edwards, *Cours élémentaire d'histoire naturelle, Distribution géographique des animaux*, p. 563.)

A l'origine des choses, il y eut des centres multiples de créations animales. Quiconque reconnaîtra l'autorité de la

l'homme ne subit pas l'influence géographique; il n'existe aucune relation nécessaire entre le genre humain et certaines plantes ou certains climats. Nous pouvons donc conclure que, si l'animalité a été créée multiple, le genre humain a été créé UN.

L'unité de la race humaine repose sur un principe fondamental en histoire naturelle : l'*immutabilité de l'espèce.*

« Il y a dans les animaux, dit M. Flourens[1], des caractères qui résistent à toutes les influences. Ces caractères sont les caractères intérieurs. Le plus profond de ces caractères est celui de la *fécondité*, et c'est la fécondité qui fait la fixité.

« Les variétés de nos animaux domestiques sont innombrables. Toutes ces *variétés* n'en sont pas moins fécondes entre elles; tous nos chiens, tous

science en pareilles matières, devra admettre, d'après M. de Quatrefages, *ibid.*, p. 382, que les choses se sont passées ainsi.

Agassiz va plus loin : il prétend qu'il y eut plusieurs créations d'hommes; que les races nègres, les Esquimaux, les Australiens, etc., apparurent sur le sol de leur habitation actuelle. En appliquant à ce système la théorie de Lamark et de Darwin, on arrive à ce résultat inattendu : L'ancêtre du nègre est le singe; le morse a engendré l'Esquimau; le kangourou est le générateur des naturels de la Nouvelle-Hollande, et ainsi de suite....

Si, en semblables questions, le sens commun a quelque valeur, on peut affirmer que ces deux doctrines sont inconciliables, puisque, étant rapprochées, elles mènent à l'absurde, et, séparées, elles se détruisent mutuellement.

1. Examen du livre de Darwin, sur l'*Origine des espèces*, page 21.

nos chevaux, tous nos bœufs, etc., sont féconds entre eux et d'une fécondité continue.

« Les espèces diverses, unies entre elles, n'ont qu'une fécondité bornée. Ceci est le genre. En définitive, c'est la fécondité qui décide de tout. L'*espèce* vient de la *fécondité continue;* le *genre* de la *fécondité bornée;* les autres groupes, l'*ordre* et la *classe*, n'ayant plus entre eux de fécondité, n'ont plus, entre eux, de rapports de *consanguinité* ou de *parenté.* »

Toutes les races d'hommes sont fécondes entre elles, d'une fécondité continue; toutes appartiennent donc à la même *espèce.* Entre les hommes et les animaux, il n'y a jamais de fécondité bornée. L'homme ne forme donc pas seulement une *espèce* distincte, mais, de plus, un *genre* distinct.

En reconnaissant l'unité du genre humain, ne peut-on pas admettre que la création a eu lieu sur plusieurs points du globe, soit simultanément, soit successivement? On ne le peut pas, parce que, dans le cas de création multiple, il y aurait eu plusieurs *espèces* humaines, et qu'il n'y en a qu'une; il y aurait eu plusieurs *genres* humains, et il n'y en a qu'un. Le phénomène de la fécondité bornée qui caractérise les diversités des espèces et l'unité du genre n'existe pas pour l'homme.

Mais écartons cette question zoologique. Deux témoins affirment que les sauvages ne sont pas nés sur le sol qu'ils habitent; ces témoins sont : l'histoire et le droit. On connaît l'origine des tribus primitives de l'Amérique; on connaît l'origine

des sauvages de la Polynésie et de l'Australie[1]. Il est vrai, les faits historiques peuvent être récusés, mais les faits juridiques ne le peuvent pas. On a fait, défait et refait l'histoire des origines de Rome. Romulus et Rémus ont été renversés de leur piédestal. Pharamond n'a pas été plus heureux; mais ce que les Niebuhr et les Thierry ne pourront jamais abattre, c'est la loi des XII tables et la loi salique.

Les sauvages ont des mœurs, des coutumes, des traditions qui leur tiennent lieu de lois civiles; ce sont ces coutumes qui nous instruiront non-seulement de leur état présent, mais aussi de leur état antérieur. En passant d'un état social à un autre état supérieur ou inférieur, les peuples ne changent pas brusquement leurs institutions civiles. Des vestiges des anciens usages se perpétuent durant des siècles; ce sont ces vestiges que nous rechercherons et qui affirmeront que les sauvages au dernier degré de l'abaissement conservent encore des traces d'une civilisation antérieure.

Les sauvages ne sont donc pas des races primitives, mais des races déchues.

Les sauvages peuvent-ils être régénérés, être rendus à la vie sociale? Ils le peuvent, non comme nations, mais comme individus.

Une société parvenue au dernier degré de la dé-

1. De Quatrefages, *Unité de l'espèce humaine* et les Polynésiens et leurs migrations. — Brasseur de Bourbourg, *Le livre sacré et les mythes de l'antiquité américaine*, etc., etc.

cadence doit périr, mais ses membres n'appartiennent pas seulement à cette société, ils appartiennent au genre humain.

Je ne connais point d'exemple, en Afrique ou en Amérique, d'une seule tribu régénérée après avoir atteint le dernier degré de la décadence sociale, mais nous avons l'exemple d'une société en voie de civilisation formée d'individus descendant de sauvages transportés loin de leur mère patrie : La République de Haïti.

Que les missionnaires catholiques et protestants poursuivent leur œuvre d'abnégation et de régénération ; mais qu'ils s'abstiennent de toute propagande politique. Une loi de la nature humaine le leur interdit ; cette loi c'est : l'*Avitisme*.

On savait que certaines maladies sont héréditaires ; la science a fait un pas de plus ; on sait aujourd'hui que les facultés intellectuelles et les sentiments moraux bons ou mauvais, se transmettent, si ce n'est du père aux enfants, du moins du grand-père ou des ancêtres aux descendants. L'ancien adage : « Bon chien chasse de race », est scientifiquement vrai, dit M. de Quatrefages[1], et Huzard, dans son *Traité des haras*, donne le conseil de rejeter de la reproduction tout étalon rétif méchant ou sauvage[2]. Le génie ne se transmet pas, mais, ce qui se transmet, c'est une prédispo-

1. De Quatrefages, *Unité de l'espèce humaine*.
2. Voyez docteur Prosper Lucas, *Traité de l'hérédité naturelle*, tome I, p. 462.

sition à l'intelligence ou à l'idiotisme aux sentiments bons ou mauvais [1].

L'avitisme, cet héritage transmis des pères à leur postérité, grave dans chaque individu une empreinte physique et morale de l'état social dans lequel ses pères ont vécu.

Prétendre régénérer un peuple, prétendre le relever de l'état de décadence et de barbarie en lui imposant de gré ou de force les principes de la civilisation, cela ne se peut et cela ne s'est jamais vu. Le contact seul de la civilisation a détruit les Peaux-Rouges de l'Amérique et détruit aujourd'hui les insulaires de la Polynésie; « cette race s'en va », dit M. de Quatrefages et il le prouve [2]. La mort du dernier naturel de la Tasmanie, vient d'être constatée [3].

C'est que la civilisation, la barbarie ou l'état sauvage ne sont point des institutions qui puissent se transformer par des décrets, ils existent dans la constitution intime, physique et morale de chaque individu.

Le matérialiste verra dans ce grand fait une preuve que les facultés morales ou intellectuelles sont purement matérielles, que les sentiments et les idées ne sont que des sécrétions du cerveau.

1. Lucas, *ibid.* I, p. 340 et suiv.

2. De Quatrefages, les *Polynésiens et leurs migrations*, p. 69.

3. Sir Bartle frère l'a annoncé à la réunion de l'association britannique pour l'avancement des sciences. (*Les Mondes*, revue des sciences 1869, p. 136.)

Le chrétien y verra la preuve de la grande loi de la déchéance et cherchera les moyens de la réhabilitation humaine.

L'historien y découvrira, sinon l'origine, du moins l'explication de la perpétuité des castes dans l'Indoustan[1], et de l'existence de la noblesse de race qui se transmet des pères aux enfants, même sous les institutions démocratiques, et en opposition avec elles.

Enfin, l'homme d'état saura que là se montre le fait moral et matériel de la solidarité humaine; que cette solidarité se transmet des pères aux enfants, des peuples aux individus, des nations entre elles, et il conclura que là est la preuve de l'unité de la race des hommes.

Le genre humain est solidaire, donc il est UN.

DISSOLUTION DE LA SOCIÉTÉ. ANTHROPOPHAGIE.

L'antropophagie est le symptôme le plus effrayant de la dissolution sociale, mais, comme toutes les maladies du corps humain ou du corps social, il a des degrés plus ou moins pernicieux et mortels.

Une impérieuse nécessité peut contraindre quelques individus ou un grand nombre à assouvir

1. Voyez le beau travail du docteur Prosper Lucas sur cette question, *Traité de l'hérédité naturelle*, tome I, pages 341 et suiv.

sur des cadavres une faim dévorante; le naufrage de la Méduse est présent à la mémoire de tous. Ici, nul danger pour le pays ou pour les familles; l'horreur qu'inspirent ces abominables festins en est l'antidote.

Le danger, le mal profond et mortel commencent alors que cette effroyable coutume passe dans les mœurs des tribus sauvages; la première conséquence est la dissolution de la société politique; la seconde, la dissolution de la société civile ou de la famille.

Nous jetterons un regard rapide sur l'histoire de quelques tribus de cannibales. Après avoir étudié la physiologie du droit dans les races vivantes, il ne sera pas sans quelque intérêt pour la science de faire l'autopsie de ces sociétés putréfiées.

D'après les coutumes civiles, on peut connaître si l'antropophagie est ancienne ou moderne; les ravages qu'elle produit dans l'organisme social se manifestent logiquement et fatalement. On peut être certain, que, lorsque le cannibalisme a détruit les liens de la société et de la famille, il se détruit lui-même par une sorte de suicide moral.

Ce hideux cancer du corps social peut l'atteindre dans toutes les phases de son évolution, dans son enfance, sa jeunesse ou sa caducité.

Alors qu'il a pris racine, son œuvre de destruction ne s'arrête jamais et le dernier terme ne peut être douteux : la mort.

Aucune nation de l'antiquité ou des temps modernes n'a dans ses origines la souillure de cette infâme coutume; mais autour de chaque centre de civilisation s'étendait un cercle de barbares en antagonisme perpétuel avec les sociétés régulières; c'est là que nous retrouvons ces sauvages de l'antiquité en tout semblables aux sauvages modernes, et cannibales comme eux.

Ces sauvages, ces antropophages, ne furent point les ancêtres des nations civilisées; je le répète, la mort ne saurait enfanter la vie.

Les végétaux, les fruits, furent la première nourriture des hommes; les plus antiques traditions humaines rappellent cet état primitif; la Genèse le consacre; le couple primitif, placé dans un jardin, le paradis terrestre, se nourrit de fruits. Sans doute, ce récit est symbolique; le fruit défendu signifie autre chose que ce que dit le sens littéral; mais, en ne considérant ce passage de la Genèse que comme un trope oriental, comme un hiéroglyphe, il n'est pas moins vrai que le mythe emprunte à la plus antique des traditions, une vérité naturelle, pour en revêtir un enseignement moral et religieux.

Le second état social est l'état de pasteur. Il n'y avait qu'un pas, de la nourriture de l'enfant, du lait de la mère, au lait puisé au sein des troupeaux; mais, que de difficultés pour franchir ce pas, pour dompter les races sauvages et les assujettir au joug du premier pasteur. Il fallait pour accomplir ce premier acte de l'initiation humaine

à la vie civilisée, il fallait une inflexible nécessité; il fallait que la nourriture végétale fît défaut à la population toujours croissante. Si l'homme eût été un carnassier, il n'eût point dompté les animaux, il les eût dévorés.

Plus tard, le problème de la vie se pose encore devant de nouvelles générations; les pâturages sont épuisés, les troupeaux ne peuvent plus nourrir le flot débordant des fils des hommes; la famine devient un fléau civilisateur; le pasteur abandonne l'état nomade et devient agriculteur ; s'il eût été carnassier, il eût d'abord devoré ses troupeaux, puis, la guerre lui eût fourni ses vastes charniers.

A côté du peuple en voie de civilisation, était le barbare, le chasseur cherchant sa proie, non dans l'élève des animaux, mais dans leur destruc tion; la chasse demande d'immenses territoires pour alimenter de faibles populations; ces territoires sans culture furent successivement conquis par la civilisation sur la barbarie; les chasseurs n'eurent d'autres ressources que la guerre, l'enlèvement des troupeaux. Plus tard enfin, vaincus, traqués comme des bêtes fauves, l'homme devint fatalement la nourriture de l'homme.

La nation qui a le mieux conservé les traditions de la civilisation primitive et les traces de la vie pastorale, l'Hindoustan, a en horreur la destruction des animanx. La métempsycose a pu la leur inspirer, mais le dogme de la transmigration des âmes n'aurait jamais pu prendre nais-

sance chez un peuple chasseur. Sans doute, la chasse exista à l'origine de tous les peuples; on retrouve des vestiges de son existence dans la langue primitive des anciens Aryas[1], et dans les récits de la Genèse. La vie pastorale même n'a pu prendre naissance que dans l'exercice de la chasse; il fallait bien capturer les animaux avant de les réduire en domesticité. Mais, autre chose est de s'en servir comme moyen ou comme but. La chasse devait être un état transitoire; en devenant définitif, il constituait un arrêt de développement et une monstruosité sociale.

Hérodote rapporte que les Androphages (antropophages) étaient les plus sauvages des hommes, n'ayant ni justice, ni loi; il étaient nomades, portaient le vêtement des Scythes et parlaient une langue particulière[2].

La tradition de cette coutume se retrouve chez les descendants des Scythes, chez les Scandinaves. D'après les récits naïfs des anciens historiens du nord, et même de quelques modernes, la Scandinavie était peuplée de géants avant les temps historiques. La mythologie islandaise s'étend sur les démêlés de ces sauvages avec les Scythes d'Asie que Odin conduisit dans le Nord.

« On ajoute, dit Mallet dans son *Introduction à l'histoire du Danemark*, que cette espèce monstrueuse s'est conservée très-longtemps dans les

1. Pictet, *Les Aryas primitifs*, tome II, pages 4. 7.
2. Hérodote, lib. IV, § 186, éd. Wesseling.

montagnes et les forêts de la Norwége, et qu'il y en avait encore dans le neuvième siècle; qu'ils fuyaient le jour, et que, renonçant au commerce des hommes, ils ne vivaient qu'avec ceux de leur espèce et dans les solitudes et les précipices, qu'ils *se nourrissaient de chair humaine*, et s'habillaient des peaux crues des bêtes féroces, qu'ils étaient si habiles dans la magie qu'ils pouvaient fasciner les yeux des hommes[1]. »

En faisant la part du mythe et de la légende, on retrouve dans ces vieilles traditions les antropophages modernes de l'Océanie, de l'Amérique et de l'Afrique avec le même type antisocial. A toutes les époques, les cannibales furent mis au ban des sociétés régulières; ils déclaraient à tous les hommes une guerre éternelle pour en faire leur éternelle proie.

La légende transmise en France jusqu'à nos jours affirme l'existence lointaine de ces tribus maudites; la loi salique dit : « Si une sorcière est convaincue d'avoir mangé de la chair humaine, elle sera condamnée à payer 8000 deniers ou 200 sous d'or[2]. »

Les ogres de nos contes de fées et les stryges ou vampires qui, à minuit, soulèvent leur pierre sépulcrale et viennent sucer le sang de leur victime, n'ont pas d'autre origine[3].

Les tribus barbares des Scots, ces sauvages ta-

1. MALLET, p. 23 de l'édition de Copenhague, in-4.
2. *Lex Salica*, tit. LXIX, art. 3.
3. Voyez pour ces croyances populaires, Don Calmet, Disser-

toués, n'étaient pas des cannibales; les origines de l'histoire d'Écosse ne sont pas souillées par la tradition de semblables infamies, et cependant le Scot passait pour anthropophage. Jérôme, pendant son séjour à Trèves, avait vu les soldats auxiliaires recrutés chez ce peuple couper les mamelles des femmes et les parties charnues des hommes pour s'en faire un affreux régal[1].

Nous acceptons le fait comme avéré, mais ces soldats auxiliaires n'appartenaient pas plus à la nation écossaise que les bandes de bohémiens n'appartiennent aux nations européennes dont elles ont été trop longtemps le fléau[2].

Partout, chez tous les peuples et à toutes les époques, le cannibalisme fut le crime antisocial, et, s'il apparut quelquefois chez les peuples civilisés et chrétiens, ce fut toujours comme le plus grave symptôme de désorganisation et de dissolution.

Au dixième siècle, la France penchait vers sa ruine; la guerre de province à province, de ville à ville, de château à château, le brigandage organisé sur les routes[3], détruisaient le fondement de toutes les sociétés humaines, la raison même de leur existence; la paix publique. C'est qu'alors les peuples chrétiens n'avaient plus foi dans leur

tation sur les vampires de Hongrie, de Bohême, de Moravie et de Silésie.

1. AMÉDÉE THIERRY, *Récits de l'histoire romaine.*

2. *Revue des Deux Mondes*, tome LXII, page 544, liv. du 1er avril 1866.

3. Voy. SEMICHON, la *Paix et la trêve de Dieu.*

avenir; les croyances des millénaires répandues dans toutes les populations et tous les rangs annonçaient la fin du monde. Nul n'avait souci ni de son existence ni de celle de sa famille; les églises, les châteaux tombaient en ruines. Les uns, passant leur vie en oraisons, laissaient les autres libres d'assouvir leurs pires instincts; l'agriculture, le commerce, étaient anéantis; c'est alors, si nous en croyons un moine de Cluny presque contemporain, Raoul Glaber, que, sur les chemins, les forts saisissaient les faibles, attiraient les enfants, les massacraient et les dévoraient. Un jour, sur le marché de Tournus, un boucher étala de la chair humaine en vente; il fut convaincu et brûlé vif[1].

La France n'était pas responsable de ces infamies, puisqu'elle les châtiait.

Les sociétés humaines, dès leur naissance, eurent des ennemis extérieurs et intérieurs : l'étranger *hostis*, et le violateur de la paix publique.

Toute société se fonde sur un code pénal et ne saurait exister sans lui. La première loi fut la peine de mort; plus tard, le système des compositions ou du rachat de la peine fut adopté chez quelques peuplades. A l'origine de tous les peuples, nous voyons des sacrifices sanglants; les victimes étaient dévouées à la divinité protectrice et vengeresse de la nation. Il en était ainsi chez les

1. DUCHESNE, *Scriptores Francorum*, tome IV, cfr. la *Trêve de Dieu*, p. 4.

Aryas primitifs, les Scandinaves et les Celtes, en Sicile, à Carthage, dans la Phénicie, l'Hindoustan, le Pérou, le Mexique, etc[1].

Un célèbre écrivain, de Maistre, a dit que le bourreau était le fondement des sociétés humaines; cet axiome, énoncé dans toute sa brutalité, n'en est pas moins vrai, quoiqu'une école moderne prétende que l'homme n'a pas le droit de détruire son semblable. La question doit être posée en ces termes :

La société a t-elle le droit de vivre? Le voyageur attaqué au coin d'un bois a-t-il le droit de se défendre et de tuer l'assassin? Je réponds qu'il en a le devoir.

La vie de la société, qui se compose de la vie de tous, serait-elle moins précieuse que la vie de chacun?

La société a non-seulement le droit, mais le devoir impérieux de défendre la communauté et de la sauvegarder.

Prétendre que la peine de mort ne serait plus une protection pour la société, serait dire qu'elle n'est plus une protection pour l'homme et qu'il ne convient pas de tuer le brigand qui vous attaque, mais qu'il suffit de le livrer au sergent et de le moraliser.

Aussi longtemps qu'un homme assassinera un autre homme, il attaquera la société et la blessera

1. Pictet, *les Aryas*, tome II, page 542. Mallet, *Introduction à l'histoire du Danemark*, p. 87, éd. in-4°.

profondément ; la sagesse des nations l'a toujours voulu ainsi.

Si le meurtrier n'atteint pas seulement la victime, mais la société entière, quelle sera l'influence exercée par le cannibalisme sur la société, si ce n'est sa destruction radicale.

Tous les peuples descendus au dernier degré de l'état sauvage sont antropophages. Lorsque l'homme a mis en oubli tous les arts de la civilisation, il a également mis en oubli tous les sentiments moraux qu'elle enseigne. Ravalé au niveau de la brute, le sauvage considère la chair humaine et la chair animale comme identiques et se repaît indifféremment de l'une ou de l'autre.

L'origine de l'antropophagie ne doit pas être recherchée dans la passion de la vengeance surexcitée à la guerre, dans le manque de chair animale, privation insupportable à l'homme, organisé pour être, non pas carnassier, mais carnivore ; pas davantage dans le despotisme des chefs de tribus ou dans le despotisme théocratique qui a souvent commandé des sacrifices humains, mais jamais ordonné le cannibalisme.

L'antropophagie n'est pas le produit d'une cause extérieure, mais la conséquence fatale d'une cause intime. La généralité de cette abominable coutume au milieu des circonstances les plus dissemblables, en Amérique, en Afrique, dans la Polynésie et l'Australie, montre que le sauvage porte en soi le germe de cette passion de mort.

L'influence des colonisations, l'action du chris-

tianisme, ont pu dans certaines circonstances et sur certains points du globe, conjurer ce symptôme de dissolution sociale, mais le mal alors était caché, et plus tard se révélait avec d'autant plus de violence qu'il avait été plus comprimé. « Les Fidjiens, dit le pasteur Lelièvre, ont une passion frénétique pour la chair humaine et le plus grand éloge qu'on puisse faire d'un plat est de dire : *c'est délicat comme un cadavre*[1]. » Le cadavre n'est pas seulement celui qui est mangé, mais celui qui le mange.

Lorsqu'une société humaine est moralement morte, rien ne saurait la ressusciter. Les cannibales doivent périr en se dévorant entre eux ou périr par le contact de la civilisation.

1. Vie de John Hunt, l'apôtre des cannibales, par Lelièvre, p. 36.

LIVRE PREMIER.

DE LA FAMILLE.

TITRE PREMIER.

CONSTITUTION DE LA FAMILLE. LIENS DE PARENTÉ.

CHAPITRE PREMIER.

ÉTAT PRIMITIF.

I

ORIGINE DU MARIAGE.

L'origine du mariage est la première question que soulève le sujet de ce chapitre.

L'homme descend-il de l'animalité comme le prétendent de Lamarck et Darwin? Dans le cas de l'affirmative, la promiscuité est antérieure au mariage.

Si le système de Darwin était vrai en histoire naturelle, un type ou plusieurs types primitifs auraient, en se transformant, engendré tous les animaux; mais, où sont les traces de ces transformations; nulle part, ni dans la zoologie ni dans la paléontologie, et nous savons, par une loi invariable de la nature, que les espèces et les genres ont des barrières infranchissables. Là, est la science

fondée sur l'observation des faits; le reste est la légende et le roman.

Ce qui est vrai dans le plan général du monde naturel est également vrai dans le plan du monde social.

En admettant que la promiscuité soit le fait primitif de l'union des sexes, il en résulterait que le mariage serait né de la négation du mariage, et que les diverses formes nuptiales se seraient engendrées en se transformant, comme les animaux de Darwin, les unes dans les autres. Or, les plus antiques traditions, la linguistique et la logique prouvent le contraire.

Les formes nuptiales ne s'engendrent pas les unes les autres, mais apparaissent parfaitement créées de toutes pièces lorsqu'un nouvel ordre social se manifeste. La monogamie n'a pas créé la polygamie, et la polygamie n'a pas enfanté la monogamie.

Il en est ici de même que de l'apparition d'espèces nouvelles à chaque révolution du globe.

Si la promiscuité avait engendré le mariage, la polygamie aurait précédé la monogamie; or, l'histoire du droit universel dans l'humanité, prouve que la monogamie est antérieure à la polygamie. L'existence de l'épouse principale dans les premiers temps de la polygamie, l'établit de la manière la plus formelle. A mesure que la polygamie persiste dans les mœurs d'une race, l'image de la monogamie s'efface de plus en plus. Abraham a une seule femme principale, Sara; plus tard, Jacob

en a deux, Rachel et Lia; les musulmans peuvent en avoir quatre; chez d'autres peuples, toutes les femmes sont égales.

Si la promiscuité avait engendré la polygamie et si la polygamie avait procréé la monogamie, toutes les épouses, d'abord, eussent été égales; plus tard, quelques-unes auraient été les seules épouses légitimes; puis deux, enfin, une seule; la logique le voudrait ainsi; l'histoire ne le veut pas.

La promiscuité n'a donc jamais été l'état naturel de l'homme; elle a toujours été un état morbide qui clôt une civilisation, qui ne la commence jamais.

Les lois civiles, de même que le règne animal, peuvent se diviser en espèces, genres et classes. Le mariage, considéré comme un genre, se compose de plusieurs espèces qui n'ont pu s'engendrer; ainsi la monogamie, la polygamie, la polyandrie; la parenté utérine, la parenté consanguine. Ces espèces diverses peuvent s'unir entre elles, comme dans le règne animal, parce qu'elles appartiennent au même genre; mais, dans ce cas, elles produisent des hybrides, qui tendent, comme en zoologie, après un certain nombre de générations, à revenir à l'un des deux types primitifs : ainsi l'épouse principale, dans la polygamie, constitue une espèce hybride, qui tend à rentrer dans la monogamie ou la polygamie; de là, le nombre des épouses principales qui augmente successivement et tend à effacer toute trace de la monogamie.

II

PRINCIPE DE LA PARENTÉ.

Le mariage fut donc la loi primordiale du genre humain; en dehors de cette institution, il n'existe ni famille, ni société, ni humanité; il n'existe que des brutes.

Le mariage est la loi naturelle de l'homme comme la promiscuité est la loi naturelle des êtres inférieurs. Le lien nuptial est de droit divin; s'il est vrai que la destinée de l'homme sur la terre soit de s'élever au-dessus de la vie animale, il est également vrai que la sainteté du mariage est le seul moyen d'atteindre ce but.

Une école de naturalistes reconnaissant une analogie de conformité entre les organes de l'homme et ceux des animaux, en conclut que notre race descend des races animales; il s'ensuit que le mariage serait né de la promiscuité; la science du droit s'inscrit en faux contre ce système, nous venons de l'établir. La société ne se compose pas d'individus comme le prétendait un trop célèbre philosophe du dix-huitième siècle; elle se compose de familles. *La famille est l'unité sociale;* l'histoire

des lois civiles mettra cette vérité hors de doute et dans son principe et dans ses vastes applications.

Si la loi nuptiale eût été l'héritière de la promiscuité, le mariage n'aurait pu s'établir que par la violence ou par un consentement mutuel; la violence est un fait; elle ne crée pas un droit; le consentement mutuel est un autre fait qui ne peut être maintenu que par la violence; si l'un des contractants veut briser le lien qui l'enchaîne, qui l'arrêtera en l'absence de toute loi si ce n'est la force brutale?

En admettant que la violence ou le consentement seul aient présidé aux origines du mariage, l'histoire de la famille en aurait conservé des traces. Le contrat nuptial émanant de la violence, l'autorité de l'époux et du père aurait été sans limites, et les liens de la parenté ne se seraient établis que du côté paternel; le consentement mutuel étant la seule origine des noces légitimes, l'égalité aurait présidé au mariage, et la parenté se serait établie également dans les deux lignes consanguine et utérine; ni l'une ni l'autre de ces hypothèses n'est vraie; l'une et l'autre sont démenties par les faits: le mariage fut donc autre chose qu'un contrat comme la vente, le prêt ou le louage.

L'exclusion de la parenté dans l'union conjugale, non-seulement suppose l'existence antérieure du mariage, mais l'affirme, que cette parenté soit utérine ou consanguine. La brute ignore les empêchements de parenté; elle ne connaît qu'une loi;

la promiscuité. Un empêchement de mariage pour une cause quelconque prouve donc l'existence sacrée du mariage. Cette institution a pour base la certitude du père. L'axiome du droit romain : *is pater est quem nuptiæ demonstrant* est d'éternelle vérité; on le retrouve chez tous les peuples. Les enfants naturels adultérins ou incestueux ne connaissent que la parenté utérine, non pas parce que leurs parents sont rentrés dans l'état de nature, mais parce qu'ils ont violé les lois existantes du mariage. Si ces lois n'étaient pas, nous le répétons, la parenté utérine ou consanguine serait aussi inconnue à l'homme qu'à la brute.

A l'origine du monde social, l'homme et la femme n'étaient pas deux, mais une seule chair; l'époux avait la puissance spirituelle; il était pontife et roi. A l'épouse était départie la puissance temporelle. Les liens de la parenté s'établissaient par le sang de la mère et, non au même degré, par le sang du père. Voilà ce qu'affirme l'histoire du droit et ce que les philosophes ignoraient.

Dans les âges antéhistoriques que nous ne pouvons connaître que par les vestiges d'antiques coutumes conservées dans les familles patriarcales et les tribus nomades, la parenté s'établissait par les femmes, la parenté était utérine. L'incertitude du père et la certitude de la mère ne furent point l'origine de cette coutume; le mariage et la famille n'existent qu'à la condition de la certitude du père; quelle puissance le chef de la famille aurait-il pu s'arroger sur l'épouse et les enfants, en de-

hors de l'autorité légitime d'une paternité indiscutable.

Des preuves nombreuses viendront à l'appui de ce principe fondamental; nous en présenterons ici une seule.

Les filiations dans les familles patriarcales s'établissaient par les noms des pères, et jamais par les noms des mères, comme on le voit dans la Genèse, et cependant la parenté était essentiellement maternelle. Voici le motif de cette apparente contradiction. La filiation paternelle était la filiation religieuse, la filiation des âmes; la filiation maternelle n'était que la filiation naturelle et profane du corps et du sang. Ceci était fondé sur une croyance religieuse que nous allons faire connaître; disons seulement ici que, si l'incertitude du père eût été la cause de la parenté utérine, les filiations utérines en auraient été la conséquence forcée[1].

A l'époque patriarcale, la puissance paternelle était sans bornes; droit de vie et de mort sur les enfants; le sacrifice d'Isaac, Juda qui condamne

1. On trouve souvent dans les désignations et titres des anciens rois d'Égypte la mention de fils de telle reine ou princesse.

De même, dans le livre des Rois, la mère est indiquée alors que le père ne l'est pas.

Chez les Égyptiens et les Hébreux, la parenté utérine ne décidait pas de l'hérédité du trône, mais l'indication honorifique du nom de la mère du roi, montre l'existence d'une antique tradition conservée dans le cérémonial, alors qu'elle était abolie dans les lois politiques et civiles et même dans les généalogies.

au supplice du feu Tamar, sa belle fille prostituée, en offrent des exemples dans la Genèse, et cependant, à la même époque, l'épouse règne sur la parenté; nul ne peut entrer sous les tentes sans sa volonté; les enfants mêmes du père ne peuvent faire partie de la famille que par l'adoption faite par l'épouse légitime; Sara chasse Agar et Ismaël des tentes d'Abraham et le patriarche ne peut s'y opposer. Cette royauté temporelle de l'épouse, cette dignité de la femme, n'existaient qu'à la condition d'avoir des sujets, qu'à la condition d'être mère; aussi, la privation d'enfants était le plus grand des opprobres. Cette honte de la stérilité donna naissance à une fiction légale, à l'adoption par les femmes; les enfants naturels du père devenaient légitimes par l'adoption de l'épouse. Rachel dit à Jacob : « donne-moi des enfants ou je meurs, » et Jacob se mit fort en colère contre Rachel et lui dit : « Suis-je donc moi, Dieu, qui t'empêche d'avoir des enfants? » et elle dit : « Voilà ma servante Bilha; va vers elle; elle mettra des enfants sur mes genoux et j'aurai postérité par elle. » (*Genèse*, cap. xxx.)

Ici, le père était certain, et il est également certain que l'épouse n'était pas la mère de ses enfants adoptifs. Comment, je le demande, l'incertitude du père et la certitude de la mère auraient-elles pu créer un droit semblable?

La Genèse enseigne cette vérité fondamentale confirmée par les codes sacrés des plus anciens peuples : d'un seul couple naquirent tous les hommes; le mariage fut la première loi humaine.

Le mariage engendre la famille comme il est engendré par elle; or, la famille forme l'unité sociale comme l'individu forme l'unité animale.

La première législation nuptiale eut dès lors pour but de maintenir l'unité dans la famille et de proscrire tout ce qui tendait à isoler les individus.

L'union légitime fut interdite dans la parenté, car elle aurait détruit l'unité en confondant tous les liens de la famille; de là, naquirent les premiers empêchements du mariage. Ces empêchements varièrent selon le principe constitutif de la famille.

Mais, avant de rechercher quelles furent les lois primitives sur ce premier fondement des sociétés humaines, rendons hommage à un principe supérieur : la Providence, pour maintenir la chasteté et les bonnes mœurs dans les familles, et pour les unir intimement entre elles, mit au cœur de l'homme et de la femme une sorte d'instinct, un besoin de sortir des liens de la parenté pour choisir une épouse. Si l'attrait entre le frère et la sœur, le père et la fille, eût été le même qu'à l'égard de l'étrangère, la Providence nous aurait créés comme la brute pour la promiscuité, et nos lois n'eussent pas seulement été insuffisantes, nos lois n'auraient PAS EXISTÉ.

III

PARENTÉ UTÉRINE.

L'union légitime des sexes ne dut jamais avoir lieu entre le père et la fille, la mère et le fils, entre les frères et les sœurs. Là, était la famille; là, était l'unité. Telle est la loi naturelle de l'humanité.

Mais, si cette unité était brisée par la mort, si le père fondait une nouvelle famille en prenant une seconde épouse, les rapports des parents avec les enfants de différents lits étaient changés; les deux familles ne pouvaient se fondre en une seule.

Ici, se présente une loi du plus haut intérêt historique, et qui domine la législation des peuples primitifs. La parenté s'établit d'abord par les femmes, et non au même degré par les hommes; le mariage fut autorisé entre frères et sœurs consanguins, et interdit entre frères et sœurs utérins.

L'unité de la famille fut le motif de cette différence; l'indissolubilité du mariage est la base de l'unité de la famille; les secondes noces brisent ces liens; les rameaux se séparent alors que les troncs se désunissent.

Les liens de la famille sont brisés par le second mariage du père, non pas au même degré par les secondes noces de l'épouse.

La Providence imprima sur le front des mères un caractère sacré; les soins de la gestation, les douleurs de l'enfantement, la première nourriture puisée dans son sein, lièrent plus étroitement l'enfant à sa mère qu'à son père; si, après la mort de l'épouse, le mari prenait une nouvelle compagne, les enfants des deux mères ne pouvaient jamais se croire au même degré de parenté, que les enfants de la même mère et de pères différents.

Lorsque les familles vivaient isolées comme dans l'état nomade ou patriarcal, le père était nécessairement certain et cependant la parenté n'était pas encore consanguine.

Ce ne fut pas davantage la polygamie qui engendra la parenté maternelle; lorsque l'homme s'arrogea le droit d'avoir plusieurs épouses, il conquit dès lors la puissance absolue sur la famille et la parenté tendit à devenir paternelle.

IV

TRADITIONS RELIGIEUSES SUR LA PARENTÉ UTÉRINE.

Si les monuments historiques se taisent sur le principe et l'origine de la parenté féminine, nous pouvons du moins invoquer le témoignage des antiques traditions religieuses; elles affirment que la parenté maternelle découla du mariage et de l'unité de la famille.

Les plus anciens codes sacrés enseignent ce dogme; *l'âme vient du père et le corps de la mère;* la parenté par le sang et la chair s'établissait dès lors par les femmes; la mère fondait la famille naturelle ou charnelle, et le père la famille spirituelle et religieuse; l'époux et l'épouse devaient former un seul être; l'époux était l'âme et l'épouse le corps : « l'homme fut fait *en âme vivante,* » dit la Genèse[1] et Adam dit à la mère des vivants : « Tu es l'os de mes os, et la chair de ma chair, c'est pourquoi, ajoute Moïse, ils seront une chair[2]. »

Dans les croyances primitives des Hindous, le

1. *Genèse*, II, 7. — 2. *Genèse*, II, 23, 24.

père était considéré comme le principe de l'âme, la mère comme le principe du corps; les lois de Manou disent que le mari, après que la femme a conçu, devient lui-même embryon et naît ici-bas une seconde fois: c'est pour cette raison qu'on nomme l'épouse *Jaya*, car c'est *par elle* (en sanscrit Jayaté), qu'il a obtenu une nouvelle naissance[1].

Ainsi, l'âme du père s'incarne dans le sein de la mère; la parenté religieuse s'établit dès lors par le père, et le culte des ancêtres sanctionne ce principe; mais la parenté naturelle, civile, s'établit par la mère. La politique modifia plus tard les conséquences de cette base primitive de la famille que l'on peut étudier ici dans sa plus pure manifestation.

« Une mère, disent les lois des Hindous, est plus que mille pères, car elle porte et nourrit l'enfant dans son sein; voilà pourquoi la mère est très-vénérable.... Si la terre est adorée, une mère n'est-elle pas plus digne encore de vénération[2].

Là est le fondement de la parenté utérine. Manou ajoute : « La femme est considérée par la loi comme le champ, et l'homme comme la semence; c'est par la coopération du champ et de la semence qu'a lieu la naissance de tous les êtres[3].

La même doctrine se reproduit en Égypte; Diodore de Sicile l'affirme : « Les Égyptiens, dit-il, croient que le père est le seul auteur de la géné-

1. *Lois dè Manou*, IX, 8.
2. *Colebrooke's digest of Hindu*, law III, 504.
3. *Lois de Manou*, IX, 33.

ration et que la mère ne fournit à l'enfant que les aliments et la place[1].

La mère ne donnait que les aliments dont le corps est formé, que la place où l'âme se revêt de ce corps, mais l'âme de l'enfant venait du père seul.

Rome subit l'influence de ces doctrines primitives et dans les formes symboliques du droit et dans sa langue.

Dans le mariage sacré par *la confarréation*, l'époux et l'épouse étaient, d'après la religion, identifiés en un seul être; l'homme représentait le principe actif, l'esprit ou l'âme; la femme, le principe passif, la matière ou le corps[2]; et lorsque, à l'entrée de sa demeure, l'époux demandait à l'épouse : « *Qui es-tu?* elle répondait: *ubi tu Gaïus ego Gaïa.* Là où tu es le laboureur, je suis la terre labourable[3]. » Cette doctrine est celle de l'antique Hindoustan, et le nom symbolique de l'épouse romaine Gaïa, le même que celui de l'épouse en sanscrit Jâya ou Djâya[3], nous ramène à la croyance de l'incarnation de l'âme du père dans le sein de la mère et au culte des mânes.

La langue latine apporte également son témoi-

1. Diodore de Sicile, lib. I, p. 72, édit. Rhodom.

2. C'est ce que confirme Isidore de Séville dans ses *Origines*: Mater dicitur quod exinde efficiatur aliquid. Mater enim est quasi materia, nam pater causa est. Isidori *Orig.* lib. IV, p. 1053, auct. latinæ linguæ.

3. Michelet rattache le nom de Gaïa à la racine sanscrite qui signifie la vache et la terre labourable. (*Origines du Droit français*, p. 20.)

gnage; le nom de la mère fut la racine du nom du mariage (*matrimonium de mater*), comme le nom de la patrie et de l'héritage dérivèrent de de celui du père (*patria et patrimonium de pater.*) Ainsi, à l'époque de la formation de la langue latine, époque antérieure à la fondation de Rome, le mariage légitime reposait sur les droits sacrés de l'épouse, mais la patrie, la propriété du sol, l'héritage, ne naquirent qu'après l'établissement de cette société.

L'existence de la parenté utérine se rattache à une croyance religieuse universelle. Les Cosmogonies de la haute antiquité, sont unanimes en affirmant que l'univers naquit de l'union de l'esprit et de la matière : *Et le souffle de Dieu se mouvait sur les eaux*, dit la Genèse. Ce principe fut, dans le paganisme, la base des divinités doubles mâles et femelles. L'époux divin, représentant l'esprit actif, et l'épouse le principe matériel et passif. En Égypte, c'est Osiris et Isis personnification de la nature; en Phénicie, c'est Adonis ou Adonaï le *seigneur* et Astarté la terre; en Phrygie, c'est le culte d'Attis et de la bonne mère Cybèle, la *terre*, culte, qui, d'après Creuzer, envahit tout le monde ancien[1].

Nous retrouvons les mêmes croyances chez les peuples Aryens, les Hindous et les Scandinaves. Dans les Eddas, Odin est le père universel des dieux et des hommes; la terre est sa fille et sa

1. CREUZER, *Religions de l'antiquité*, II, 56.

femme[1]; c'est d'après cette croyance, que, dans les mariages, l'époux représentait Odin et l'épouse Frigga, la *terre*.

Selon ces Cosmogonies, le principe mâle ou actif n'était pas le soleil matériel comme les mythographes le supposent[2], mais le soleil spirituel, la grande âme du monde s'unissant à la matière, au chaos, et donnant naissance à l'univers. *Dieu*, dit la Genèse, *créa l'homme à son image et à sa ressemblance*. Ce dogme fut la croyance primitive et universelle de l'humanité; il faut bien l'admettre, puisque le mariage était conçu à l'image et à la ressemblance de la théogonie : de l'union de l'âme du père et du corps de la mère naît l'enfant. Tel fut le fondement de la parenté utérine.

D'antiques légendes recueillies par Diodore de Sicile racontaient que le premier roi des Atlantes avait été Uranus. Il retira les hommes de la vie de brute qu'ils menaient, leur apprit l'usage des fruits, les moyens de les conserver et les premiers arts utiles à la vie. Son autorité s'étendait sur la presque totalité de la terre. Après sa mort, on lui décerna les honneurs divins, et, pour conserver la mémoire de ses connaissances astronomiques, on donna son nom au ciel, (Οὐρανός Uranus, le ciel.)

On dit, ajoute Diodore de Sicile, qu'Uranus eut

1. MALLET, l'*Edda des Islandais*, p. 85, et l'*introduction à l'histoire du Danemark*, p. 76. Cfr. Finn. Magnusen *Borealium mythologia lexicon*, p. 101 et sqq., et Bergmann, *La fascination de Gulfi*, p. 85.

2. CREUZER, *Religions de l'antiquité*.

quarante-cinq enfants de plusieurs femmes, mais qu'il en eut entre autres dix-huit de Titæa; ceux-ci furent appelés *Titans du nom de leur mère.*

Ici, le père est certain, puisque ce père est le ciel personnifié, et cependant les enfants prennent le nom de leur mère. Quelle était cette mère? Titæa, ajoutent les traditions mythiques, fut élevée au rang des dieux, et elle fut appelée *la terre*.

Nous constatons de nouveau ici cette antique formule du droit primitif : *l'âme vient du père et le corps de la mère;* l'époux est le représentant du ciel et l'épouse de la terre.

Uranus, d'après la même fable, eut aussi plusieurs filles; l'aînée est nommée Basilée, ce qui signifie la reine; elle éleva ses frères et eut pour eux l'affection d'une mère; pour avoir des successeurs à la couronne, elle épousa Hypérion, celui de ses frères qu'elle aimait le plus[1].

Hypérion et Basilée étaient enfants du même père, mais non de la même mère; les Titans étaient fils de Titæa et Basilée, leur sœur aînée, était issue d'un autre mariage, puisque Titæa n'eut que des fils.

L'antique axiome du droit disait : *là où est la mère, là est la famille,* et comme corollaire, les frères et sœurs consanguins peuvent s'unir en légitime mariage, les frères et sœurs utérins ne le peuvent pas.

De ce qui précède, nous pouvons déduire que,

1 Diodore de Sicile, lib III, cap. XXIX.

dans le droit primitif du mariage, l'égalité entre les époux n'existait point, mais l'unité, une même chair animée d'un même esprit.

V

HABITATION COMMUNE.

La femme étant le principe et le lien de la famille naturelle, l'époux abandonnait sa parenté pour entrer dans la famille que l'épouse allait fonder. La Genèse, en traçant l'histoire des premiers âges de l'humanité, ne dit pas comme les codes modernes, que la femme abandonnera son père et sa mère pour suivre son époux; elle dit : « L'homme laissera son père et sa mère et ils seront une même chair[1]. »

L'habitation commune existait entre parents maternels, mais non entre parents paternels; le

1. *Genèse*, II, 24. Cette antique tradition des peuples primimitifs se retrouve dans le mariage d'Ésaü et de Jacob qui habitèrent d'abord avec la famille de leurs femmes, *Genèse*, XXVIII et XXIV.

Chez les Lapons, la première année, les nouveaux mariés demeurent chez les parents de la femme; au bout de ce temps, ils vont occuper leur propre koie ou cabane. (*Descriptions de toutes les nations de l'empire de Russie*, par Muller, 1re collect., p. 13, édit. de Saint-Pétersbourg, 1776.)

mari entrait dans la famille de l'épouse, mais ne pouvait de sa propre autorité y faire entrer ses enfants d'une première union.

La tente appartenait à la mère; nul ne pouvait y entrer que par elle, et elle pouvait en chasser qui elle voulait : Sara expulse Agar et Ismaël[1]. La famille était donc maternelle.

La mère pouvait adopter les enfants du père et les faire passer sous sa tente; Rachel adopte Dan et Nephtali, et Léa adopte Gad et Acher[2]; les frères et sœurs consanguins ne pouvaient dans ce seul cas, s'unir entre eux; mais ce n'est pas parce qu'ils habitaient ensemble qu'il était défendu, dans ce cas, au frère d'épouser sa sœur consanguine; c'est parce qu'ils étaient, par l'adoption, frères et sœurs utérins, par conséquent appartenant à la même famille maternelle; l'habitation commune dans la même tente n'était qu'un fait matériel qui n'influait nullement sur le degré de parenté.

Montesquieu fait dépendre la parenté primitive de l'habitation commune[3]. Les bonnes mœurs indispensables à l'établissement et à la conservation des familles, ne furent point le motif qui exclut l'union entre proches parents; un principe, sinon supérieur, du moins plus réel, fut l'organisation unitaire de la famille. Le père, la mère et les enfants se considéraient entre eux comme les

1. *Genèse*, XXI, 10.
2. *Genèse*, XXX, 6 et suiv.
3. *Esprit des lois*, liv. XXVI, chap. XIV.

membres d'un seul être indivisible; c'est ce qu'exprimait l'ancien droit romain en donnant aux enfants issus des justes noces célébrées selon les rites de la communion sacrée, les noms de *patrimi* et *matrimi;* eux seuls devant la religion avaient un père et une mère légitimes[1]. Telles étaient les conséquences de l'union nuptiale à l'origine des sociétés humaines; mais lorsque ce lien était brisé par de secondes noces, les frères et sœurs consanguins ne se considéraient liés entre eux que par une parenté spirituelle, tandis que les frères et sœurs utérins étaient unis par la parenté de la chair.

Nous verrons chez les peuples primitifs de nombreux exemples d'empêchements dérivant de la parenté en dehors de l'habitation commune, et l'habitation commune ne créant nul empêchement de mariage entre proches parents. Jacob épousa la sœur de sa femme après quatorze ans de cohabitation sous la même tente[2].

1. Vid. Heinecci. antiq. Roman. lib. I, tit. X, § V, édit. Haubold.
2. *Genèse*, cap. XXIX.

VI

PATRIARCHES HÉBREUX.

Si, à chaque révolution sociale, les lois et les coutumes antérieures étaient abolies, il serait impossible de constater ce que fut l'organisation primitive de la famille; il n'en est point ainsi; dans l'histoire du droit, tout s'opère par transition; les lois et les coutumes s'enchaînent en se modifiant et l'époque qui suit révèle l'époque qui précède. Les coutumes civiles des tribus nomades se retrouvent après l'établissement des sociétés fixes; les mœurs primitives doivent de même se réfléchir dans les usages des familles patriarcales. Les transformations du droit s'opèrent lentement et ne peuvent que lentement effacer les traces profondes de l'époque antérieure.

Plus on s'élève vers les premiers âges de la société humaine et plus l'inceste de la mère et du fils soulève un sentiment d'horreur parmi les hommes. Les Grecs d'Homère voient dans le crime involontaire d'Œdipe et de Jocaste, et dans celui de Thyeste et de Pélopée le sceau de la ven-

geance divine; Phœnix se croit maudit parce qu'il s'est approché de la concubine de son père[1].

Dans les fastes des peuples nomades et de la famille patriarcale, ce sacrilège est inouï, et les livres de Moïse qui mentionnent l'existence d'épouvantables infamies, prouvent en se taisant sur ce crime immonde que les peuples les plus abrutis n'avaient pas même l'idée d'un telle abomination[2].

L'inceste du père et de la fille n'entraîna pas d'abord une aussi complète réprobation; cette distinction dans les degrés de la criminalité fut une conséquence de la parenté maternelle qui dominait dans la famille. Jamais l'union du père et et de la fille ne fut légitime; mais, dans les premiers âges du monde elle n'était pas notée de la

1. *Iliad.* IX.

2. D'après les auteurs grecs et latins, les Perses épousaient leurs mères. M. Seguier de Saint-Brisson a rassemblé, dans une note de sa traduction de la *Préparation Évangélique d'Eusèbe* (t. I, p. 433), les différentes autorités favorables à cette prétendue coutume; la critique historique n'existait pas dans l'antiquité et nous établirons, d'après les livres sacrés des Perses, que cette union incestueuse est une insigne calomnie.

On accusa les premiers chrétiens de vivre en promiscuité; l'Évangile fut leur réponse. Les Grecs et les chrétiens accusèrent à leur tour les Perses de semblables infamies. Les livres sacrés de Zoroastre répondent et absolvent également ce peuple d'un reproche immérité. Il est vrai que lorsque une partie de l'antique Orient pencha vers sa ruine, l'inceste apparut comme un signe de mort; mais croire que la promiscuité présida à la naissance des sociétés humaines, serait confondre l'enfance des peuples avec leur dernière caducité et leur dissolution finale; la mort ne saurait enfanter la vie.

même infamie que l'inceste de la mère et du fils ; l'histoire de Lot et de ses filles en offre le témoignage.

La famille du patriarche allait s'éteindre, et, dans les mœurs antiques, mourir sans enfants était pour l'homme le plus grand des malheurs, pour la femme le plus grand des opprobres.

Les filles de Lot ne pouvaient, d'après les mœurs patriarcales, s'allier à des étrangers ; elles disent : « Il n'est point d'homme qui puisse venir vers nous *selon la coutume de toute la terre*[1]. » Cette coutume était de s'unir dans sa parenté. Lot est vieux et sa postérité va s'éteindre avec lui. Ses filles méditent leur crime, et faisant abnégation d'elles-mêmes et de leur père, elles immolent la famille présente à celle qui doit naître de leur sein. Cette union aurait été considérée comme monstrueuse par le patriarche, puisqu'on l'enivre ; elle

1. Il est remarquable que moins la terre fut habitée et plus l'instinct providentiel de la propagation du genre humain fut fortement enraciné dans le cœur de l'homme. Les *Lois de Manou*, qui remontent à l'époque la plus reculée, disent :

« Le frère aîné qui connaît charnellement la femme de son jeune frère, et le jeune frère la femme de son aîné, sont dégradés, bien qu'ils y aient été invités par le mari ou par des parents, à moins que le mariage ne soit stérile.

« Lorsqu'on n'a pas d'enfant, la progéniture que l'on désire peut-être obtenue par l'union de l'épouse, convenablement autorisée, avec un frère ou un autre parent (Sapinda). » (*Lois de Manou*, livre IX, § 58, 59.)

C'était une sorte de lévirat, tel qu'il existait chez les Hébreux, mais qui, dans la législation des Beni-Israël, ne pouvait avoir lieu qu'après la mort du frère décédé sans postérité.

1. *Genèse*, XIX, 31.

n'était donc pas tolérée par les mœurs de l'époque[1]. Le crime des filles de Lot est réprouvé par la loi divine plus qu'il ne paraît par le simple récit de la Genèse. Lot habitait Sodome, les crimes de cette ville appellent sa condamnation et sa ruine; la femme de Lot était coupable puisqu'elle fut punie. Ses filles, comme leur mère, jetèrent un regard en arrière[2], se souvinrent et mirent à exécution les mœurs de la cité maudite. Les deux tribus, les deux peuples qui devaient naître de Lot, les Ammonites et les Moabites ne portèrent point le nom de leur ancêtre; leur nom fut celui d'enfants adultérins et incestueux; *Ammon* fils de l'inceste[3], *Moab*, semence paternelle qui n'eut point de mère[4].

Ces scènes bibliques offrent le tableau le plus précieux de l'état du lien de parenté dans la famille primitive; elles montrent déjà cette inflexibilité de logique qui étendra de si profondes racines dans l'histoire du droit.

Le mariage entre les frères et les sœurs consan-

1. Tous les noms étaient significatifs chez les Hébreux; celui de Lot indique ce qui est *caché*, *ténébreux*, *les sciences occultes*, *les prestiges*. Lot fut victime des prestiges et de la conduite occulte de ses filles; il en porta le nom dans l'histoire. (לוט occulte agere, occultæ artes, prestigiæ. Gesenii Lex. hebraic.

2. *Genèse*, XIX, 26.

3. עמון filius ex incesto ortus. (Gesenii Lexic.)

4. מואב semen progenies patris. (Gesen.) Deux fois seulement dans la Bible ils portent le nom d'enfants de Lot, בני — לוט pour marquer seulement leur origine. (Deut. II, 9. Psalm. XXXIII, 9.)

guins ou du même père et d'une mère différente, était permis; il était défendu entre frères et sœurs utérins ou de même mère seulement.

La coutume primitive de la parenté maternelle s'était transmise dans la famille patriarcale et s'y conserva quelque temps, mais elle ne lui appartenait pas en propre; nous avons déjà posé en principe que les coutumes d'une époque se transmettent à l'époque suivante.

Abraham épouse Sara; plus tard, il dit à Abimélec qu'elle est sa sœur fille de son père, mais non pas fille de sa mère, et que c'est ainsi qu'il l'a épousée[1]. Il n'aurait donc pas pu se marier avec elle si elle eût été sa sœur utérine.

Ce passage du premier livre de Moïse demande à être examiné avec une sérieuse attention, car il forme une des sources du droit primitif.

Les dénominations de la parenté possédaient chez les Hébreux un sens beaucoup plus étendu que chez nous; les noms de père, mère, fils, fille, frère, sœur, s'appliquaient soit au grand père, à la grand'mère, aux aïeux, à l'oncle, à la tante, aux descendants, aux cousins, aux parents[2]. Or, quel est le sens précis des paroles d'Abraham; Sara était-elle sa demi-sœur ou sa cousine ou sa parente à un degré éloigné?

Le patriarche, craignant que le roi de Guerar

1. *Genèse*, XX, 12.
2. Michaelis, abhandlung von den ehe gesetzen Mosis Welche die heyrathen in die nahe freundschaft untersagen. B. 114. Cfr. Gesenii Lex. hebraic. Verbo אח, etc.

ne le tuât pour lui ravir Sara, éloigne tout soupçon sur son mariage en disant qu'elle est sa sœur. Abimélec, averti en songe, adresse des reproches à Abraham sur son subterfuge; celui-ci s'excuse en répondant que Sara est fille de son père, mais non pas fille de sa mère et que c'est ainsi qu'il l'a épousée[1]. Il résulte de ce texte, que, dans la pensée d'Abraham et d'Abimélec, le mariage avec la sœur utérine était interdit et permis avec la sœur consanguine[2].

Le nom de sœur אחות employé ici ne peut s'entendre que dans le sens le plus restreint, car s'il était question de la cousine consanguine, il aurait fallu que le mariage avec la cousine utérine eût été interdit, et il ne l'était pas.

Le mariage avec les cousines germaines de père ou de mère était non-seulement autorisé mais ordonné par les mœurs patriarcales : « Va à Paddan-Aram, dit Isaac à Jacob, à la maison de Béthuel père de ta mère, et tu prendras une épouse entre les filles de Laban *frère de ta mère*[3]. »

Isaac enjoint à Jacob d'épouser sa cousine du

1. *Genèse*, XX.
2. Voyez sur cette coutume, Selden de jure naturali et gentium juxta disciplinam ebræorum, p. 543 et 554. Selden cite la glose du célèbre rabbin Jarchi sur les paroles d'Abraham ainsi qu'il suit: filia patris (soror, non uterina) jure conjungebatur Noachidi, quoniam inter gentes (seu ex jure naturali), ratio consanguinitatis paternæ ne utiquam habebatur.
3. *Genèse*, XXVIII, 2. Dans ce passage, ces mots de père, de mère et de frère, ont en hébreu la valeur qu'ils ont en français; il n'est pas besoin de refaire ici la généalogie de la lignée d'Abraham.

côté maternel ; il en résulte nécessairement que si Sara eût été la cousine maternelle d'Abraham, il n'aurait existé entre eux aucun empêchement de mariage; les paroles du patriarche ne peuvent donc pas s'entendre de la cousine mais s'appliquent nécessairement à la sœur paternelle.

Nous étudierons plus loin d'autres preuves de l'existence de cette coutume chez les Hébreux.

Les mêmes usages paraissent avoir existé chez les Philistins. Deux fois Abraham fait passer Sara pour sa sœur de crainte qu'on ne le tue pour se délivrer d'un mari importun, la première fois en Égypte[1], la seconde fois à Guerar chez les Philistins[2]. Isaac et Rébecca employèrent la même ruse chez le même peuple[3].

Chez les Philistins, les mariages des frères et des sœurs issus d'un même mariage étaient donc formellement interdits, puisqu'il suffit à Abraham et à Isaac d'énoncer l'existence de cette parenté pour se sauvegarder en éloignant toute idée d'union nuptiale; et cependant l'Abimélec ou roi des Philistins accepte l'explication qui lui est donnée et paraît trouver très-naturel qu'Abraham ait épousé sa sœur, fille de son père mais non de sa mère.

Cette coutume primitive qui persiste quelque temps dans la famille patriarcale et dans les tribus de race qui en sont l'extension naturelle,

1. *Genèse*, XII, 13. — 2. *Genèse*, XX, 2 et suiv.
3. *Genèse*, XXVI, 7.

est complétement abolie après l'établissement des grandes monarchies; elle n'existait pas chez les Égyptiens; Abraham ne dit pas au Pharaon que Sara est sa sœur paternelle comme il le dit à Abimélec; cette excuse était donc valable chez les Philistins, et, dès lors, ce peuple devait connaître cette coutume et très-probablement la mettre en pratique; le vingt-sixième chapitre de la Genèse ne permet pas de douter que ce peuple ne fut pasteur et à l'état de tribus de race.

La même excuse n'étant pas présentée au Pharaon par Abraham, il en ressort qu'elle n'était pas valable et que les Égyptiens n'admettaient pas de semblables alliances ainsi que nous le reconnaîtrons plus loin[1].

Nachor, frère d'Abraham et de Haram, épouse Milcha, fille de Haram, par conséquent sa nièce

1. Voici le passage de la *Genèse* relatif à l'Égypte : « Abram descendit en Égypte pour s'y retirer; car la famine était grande au pays.

11. Et il arriva, comme il était près d'entrer en Égypte, qu'il dit à Saraï, sa femme : Voici, je sais que tu es une fort belle femme.

12. C'est pourquoi il arrivera que, quand les Égyptiens t'auront vue, ils diront : c'est la femme de cet homme; et ils me tueront, mais ils te laisseront vivre.

13. Dis, je te prie, que tu es ma sœur, afin que je sois bien traité à cause de toi et que, par ton moyen, ma vie soit préservée.

14. Il arriva donc aussitôt qu'Abram fut venu en Égypte, que les Égyptiens virent que cette femme était fort belle.

15. Les principaux de la cour de Pharaon la virent aussi et la louèrent devant lui, elle fut menée dans la maison de Pharaon.

16. Lequel fit du bien à Abram à cause d'elle; de sorte qu'il

paternelle[1]; union qui fut défendue par Moïse[2]. Haram, père de Moïse, avait épousé sa tante paternelle[3], alliance également prohibée par le législateur hébreu[4].

L'interdiction portée par Moïse d'épouser sa nièce paternelle et sa tante paternelle, indique qu'aux temps des patriarches l'empêchement existait à l'égard de la nièce et de la tante maternelles. La parenté s'établissant toujours dans les deux lignes après la fondation des grandes sociétés fixes, Moïse étendit à la ligne paternelle la prohibition qui avait antérieurement existé à l'égard de la ligne maternelle seulement.

en eut des brebis, des bœufs, des ânes, des serviteurs, des servantes, des ânesses et des chameaux.

17. Mais le Seigneur frappa de grandes plaies Pharaon et sa maison à cause de Saraï femme d'Abram.

18. Alors, Pharaon appela Abram, et lui dit : qu'est-ce que tu m'as fait ? Pourquoi ne m'as tu pas déclaré que c'était ta femme ?

19. Pourquoi as tu dit : c'est ma sœur? Et je l'avais prise pour ma femme ; mais maintenant voici ta femme ; prends-la et t'en va. (*Genèse*, chap. XII.)

L'adultère était sévèrement puni en Égypte, d'après DIODORE (I, § 78.). Mais le concubinage était largement mis en pratique par les Pharaons. Hérodote (II, § 130) dit avoir vu environ vingt statues représentant les concubines de Mycérinus.

1. *Genèse*, XI, 17, 29. — 2. *Lévitique*, XVIII, 14.
3. *Exode*, VI, 20. — 4. *Lévitique*, XVIII, 12.

VII

GERMAINS.

Un passage de Tacite éclaire ici la loi de Moïse; dans son admirable traité des mœurs des Germains, il dit : « Les enfants des sœurs sont aussi estimés de leur oncle que de leur propre père; quelques-uns d'entre eux considèrent même ce lien du sang comme plus sacré et plus étroit, et dans les otages on choisit préférablement ces enfants, comme s'ils inspiraient un plus fort attachement dans les familles et y formaient des liens plus étendus[1]. »

La famille était donc utérine; l'oncle n'aurait pu épouser la fille de sa sœur, car là était sa chair et son sang plus qu'à l'égard de ses propres enfants.

Les Germains étaient nomades; leurs principa-

1. Sororum filiis idem apud avunculum, qui apud patrem honor. Quidam sanctiorem arcioremque hunc nexum sanguinis arbitrantur, et in accipiendis obsidibus magis exigunt tamquam ii et animum firmius et domum latius teneant (De Moribus Germanorum, cap. xx.). Je traduis ici filii par enfants. Dans Quintilien et Tacite, le mot filius au pluriel désigne les enfants des deux sexes. (Dictionnaire de Quicherat.)

les richesses consistaient dans leurs troupeaux; ils avaient les monnaies d'or et d'argent en profond mépris; la propriété des terres était en commun et ils n'ensemençaient jamais les mêmes champs deux ans de suite; enfin, les femmes étaient plus qu'aimées et respectées; on avait un culte pour elles[1]. La parenté maternelle ou utérine devait donc être plus en honneur chez les Germains monogames[2] que chez les Hébreux polygames.

VIII

TARTARES.

Les Tartares conservèrent les mœurs patriarcales, et quelques traces du droit primitif existent encore dans leurs coutumes; il est nécessaire de discuter d'abord l'exactitude des rapports qui nous sont parvenus sur ces peuples.

« Les Tartares, qui peuvent épouser leurs filles, dit Montesquieu, n'épousent jamais leurs mères

1. De Moribus germanorum, passim.
2. Nam prope soli barbarorum singulis uxoribus contenti sunt, exceptis ad modum paucis, qui non libidine, sed ob nobilitatem, plurimis nuptiis ambiuntur (*ibid.* cap. XVIII).

comme nous le voyons dans les relations[1]. » Et il ajoute en note : « Cette loi est bien ancienne parmi eux. » « Attila, dit Priscus dans son ambassade, s'arrêta dans un certain lieu pour épouser Esca, sa fille : chose permise, dit-il, par les lois des Scythes[2]. »

Marco Polo, célèbre voyageur vénitien du treizième siècle, est le principal auteur invoqué par les historiens qui mentionnent les mariages contractés par les Tartares entre proches parents. C'est dans ses récits que l'auteur de l'histoire générale des Huns, *de Guignes*, a puisé[3]; c'est à la même source que l'annotateur de l'histoire généalogique des Tartares a recueilli des renseignements adoptés par Montesquieu. Le témoignage de Marco Polo est imposant; il vécut plusieurs années chez les Tartares; il remplit même pendant trois ans la charge de gouverneur d'une province[4]. Il fut mieux que personne à même de connaître les mœurs générales de ces peuples. Ce témoignage, nous l'invoquons. La relation originale de Marco Polo est perdue; un grand nombre de traductions, de copies, d'extraits, en a été faite; c'est à ces débris in-

1. *Histoire des Tartares*, part. III, notes des pages 37 et 235.
2. *Esprit des lois*, livre XXVI, chap. XIV. MONTESQUIEU se réfère sans doute à un ouvrage qu'il ne cite pas et qui est intitulé : *excerpta ex historia Gothica Prisci rhetoris de legationibus, in corpore historiæ Byzantinæ. Parisiis*, 1648. JORNANDÈS, dans son *Histoire des Goths*, cite plusieurs passages de Priscus, mais celui indiqué par Montesquieu ne s'y trouve pas.
3. Tome I, p. X et XVI.
4. *Voyages de Marco Polo*, publiés par la Société de géographie. Introduction, p. XXXIII.

formes que l'on a emprunté le fait erroné du mariage du père avec la fille. Voici un de ces extraits publiés par la Société de géographie : « Ils prennent pour épouses leurs cousines ou toute autre femme, excepté leur mère, et ils se marient à la veuve de leur frère[1]. »

Le passage correspondant de l'ancienne traduction française publiée pour la première fois par la Société de géographie, et qui, seule, reproduit, à ce qu'on présume, le texte entier, porte : « Ils prenent lor cousine, et (si) le père muert, le sien greignor (plus âgé) fil prent à feme la feme de son père, puisqu'elle ne soit sa mer ; il prant encore la feme de son frère charnaus, se il muert[2]. »

La relation de Rubruquis confirme cette version en la reproduisant ; d'après ce voyageur, « le mariage n'est pas permis chez les Tartares au premier et au second degré de parenté.... Un fils peut épouser toutes les femmes de son père, à l'exception de celle dont il a reçu la vie[3]. » Dernier fait affirmé par l'historien des Tartares, Abulgasi[4].

Carpini vient ajouter ici le poids de son auto-

1. Ipsi accipient in uxorem consobrinam et omnem aliam mulierem præterquam matrem. Ipsi accipiunt uxorem fratris si ipse moritur. (Marco Polo, p. 552.)

2. *Recueil de la Société de géographie*, t. I, p. 67.

3. Prévost, *Histoire générale des voyages*, VII, 302.

4. L'*Histoire des Tartares*, par Abulgasi, livre qui contient, sur les mœurs de ces peuples, les faits les plus positifs, dit qu'après la mort de *Kaydu-Chan*, son fils, Hurmalancum, épousa la veuve de son père, qui était sa belle-mère, et en eut deux fils. (Page 150.)

rité en nous offrant un détail précieux; d'après sa relation : il n'existe point d'autre degré prohibé pour le mariage que celui de mère, de fille et de SOEUR UTÉRINE; on épouse la sœur du côté du père[1].

Enfin, les lois de Gengiskan portaient que l'homme achèterait sa femme, qui ne devait lui être parente ni au premier ni au second degré[2];

1. PRÉVOST, *ibid.*, VII, 256. Ce passage, d'une haute importance pour l'histoire du droit, est cité par MILLS, dans son *histoire du Mahométisme*, page 246, et reproduit par MM. Pharaon et Dulau dans leurs études sur le droit musulman, p. 42. Si je fais, après Prévost, ces citations de seconde main, c'est pour citer directement un passage de Mills, reproduit également par MM. Pharaon et Dulau, et que je ne puis passer sous silence.

« On cherche en vain dans les lois naturelles, dit Mills (p. 246), la prohibition du mariage à certains degrés. Ce qu'on appelle *horror naturalis* n'est qu'une fiction; doctrine imaginée par des moralistes incapables de distinguer entre la nature et l'usage et de découvrir la vraie politique des actes législatifs. L'histoire de l'humanité réfute cette doctrine. Les nations les plus polies, les Phéniciens, les Égyptiens, les Perses, les Athéniens et les Lacédémoniens; les peuples les plus sauvages, les Tartares et les Indiens de l'Amérique-Nord, ont eu la coutume des mariages entre les plus proches parents. Moïse nous informe expressément que l'auteur de la nature (qui pouvait créer le premier couple sans parents antérieurs) les créa exprès aussi rapprochés que possible. Moïse aurait-il pu penser que Dieu eût mis dans l'homme de l'aversion naturelle à épouser sa parente et une partie de sa chair?.... »

Je m'arrête; le sentiment exprimé par ces écrivains distingués, la confusion qu'ils établissent entre les peuples qu'ils citent, prouve que l'histoire CRITIQUE DU DROIT civil est encore à faire.

2. Voyez les fragments du *Yassa Genghiskhani*, recueillis par LANGLÈS (*Instituts de Tamerlan*, p. 398). Voyez aussi pour ce

ainsi les prohibitions de mariage s'étendaient à la mère, à la fille et à la sœur.

L'inceste avec la fille était donc interdit, et le fait avancé par Priscus ne peut s'entendre que de la belle-fille. *Le mariage avec la sœur consanguine était permis, et l'union avec la sœur utérine était défendue. C'est ce qu'il nous importait de constater.*

IX

HINDOUSTAN.

Les lois de Manou sont un des plus précieux monuments de la législation des peuples primitifs. Quelques-unes de leurs prescriptions ont un caractère purement historique; elles étaient déjà tombées en désuétude à l'époque où vivait ce célèbre législateur, et n'ont été conservées par lui que comme un pieux hommage rendu au culte des ancêtres.

code, qui ne fut que la rédaction d'anciennes coutumes et qui malheureusement a été perdu. WILLIAM JONES' WORKS, *Discourse on the Tartars* (vol. III, p. 93.). LANGLÈS a pris cette loi dans l'*histoire de Genghiskhan*, par PETIT DE LA CROIX. Cet auteur donne un recueil de lois de ce célèbre conquérant d'après diverses sources, il dit que la *Yassa Genghiskhani existe en Orient*. (Voyez son histoire, p. 99 et 109.)

« La tradition, dit Manou, est le code des lois[1]. » Dans cette collection d'antiques coutumes, nous découvrirons de précieux vestiges des différentes révolutions sociales de l'Hindoustan. La mention de l'une de ces vieilles traditions antérieures à l'établissement fixe des peuplades nomades se lit dans ce passage de Manou : « Tout commerce charnel avec des sœurs de mère.... est considéré par les sages comme égal à la souillure du lit paternel[2]. » L'union avec des sœurs de père n'étant pas proscrite dans ce texte, il suit que dans les âges primitifs elle était autorisée dans l'Hindoustan comme elle le fut chez les Hébreux, les Tartares et tous les peuples nomades.

La famille est le fondement des sociétés humaines ; le père, la mère, l'enfant, ne forment qu'un seul être ; la famille est l'unité sociale ; c'est ce qu'enseigne le législateur des Hindous.

« Celui-là seul est un homme parfait qui se compose de sa femme, lui-même et son fils ; et les brâhmanes ont déclaré cette maxime : le mari ne fait qu'une même personne avec son épouse[3]. »

D'après les plus anciennes traditions de l'Hindoustan, la parenté utérine ne provenait donc pas de l'incertitude du père, puisque le père, la mère et l'enfant ne formaient qu'une seule personne civile. La promiscuité bestiale n'a donc pas précédé

1. *Lois de Manou*, livre II, § 10.
2. *Lois de Manou*, livre XI, § 58 et 170; la glose ajoute le mot *presque* comme égal à la souillure, etc.
3. *Lois de Manou*, livre IX, 45.

les lois du mariage dans la grande race des Aryas.

Les Aryas primitifs étaient monogames; le mari ne faisait *qu'une même personne avec son épouse*, ce qui est impossible avec la pluralité des femmes.

« Il est certain, dit M. Pictet, que notre race (car nous sommes de race aryenne) a toujours été essentiellement monogame, et aucune autre n'a porté plus haut le respect de la femme[1]. »

X

ARABES.

La parenté maternelle eut pour fondement la gestation, les douleurs de l'enfantement et l'allaitement; ce dernier caractère de la maternité devint également sacré.

La mère qui allaite développe dans son enfant ses premières facultés intellectuelles, ses premières affections; elle semble lui transmettre une seconde fois la vie.

Chez les anciens Arabes, l'allaitement conférait tous les droits de la mère dans la parenté; le ma-

1. Pictet, les *Aryas*, t. II, p. 339.

riage était interdit avec les parents de la nourrice aux mêmes degrés qu'avec les parents de la mère. Les musulmans ont conservé cette coutume empreinte d'une touchante naïveté.

« Le lait donné par une femme à un enfant étranger établit entre eux une parenté aussi sacrée que celle du sang. Il ne faut pour cela qu'une seule goutte de lait que l'enfant sucerait à sa mamelle.

« L'enfant de lait étant considéré comme l'enfant propre de la nourrice, il ne peut y avoir mariage entre l'un des deux et les proches parents de l'autre, surtout parmi les ascendants et les descendants[1]. »

Plus un peuple se rapproche de l'enfance sociale, et plus l'allaitement des mères est un droit sacré et un devoir impérieux. Tacite l'affirme pour les Germains[2]. La reine Blanche de Castille, mère de saint Louis, mit, dit-on, le doigt dans la bouche de son fils pour lui faire rejeter le lait étranger qu'il venait de prendre, tant elle était jalouse de son droit de mère.

Le lait de la nourrice devient le sang de l'enfant; dès lors, la parenté par le sang devait s'établir par la mère; son lait créait des liens de famille; son sang ne devait-il pas mieux encore les établir?

1. Mouradja d'Hosson, *Code civil de l'empire ottoman*, t. V, p. 169.

2. Sua quemque mater uberibus alit, nec ancillis ac nutricibus delegantur. (Germania, cap. xx.)

XI

CONCLUSION.

Avant de clore ce chapitre, nous résumerons les principes que nous avons établis sur la parenté utérine. Cette coutume des peuples primitifs est un vestige du monde antéhistorique dont nous retrouvons des fragments épars dans les couches successives de l'histoire humaine, comme les géologues reconstruisent les débris des animaux antédiluviens; cette loi primordiale est le point de départ de l'histoire du droit, et ne saurait, dès lors, être étudiée avec trop de soin.

La majesté de la mère fonda la parenté utérine; ses enfants formèrent sa royauté. Mais, ne l'oublions pas, cette puissance féminine ne s'étendait qu'à la formation des liens de la parenté, à l'organisation et à la constitution de la famille naturelle, mais non au delà[1]. Les antiques cosmogonies, les mythes sacrés, imprimaient à ce droit de

1. Chez quelques peuples, la Gynécocratie ou puissance des femmes dépassa ces limites; nous le verrons plus tard. Nous posons ici les principes, nous étudierons les exceptions dans leur ordre.

la maternité le caractère et la puissance d'un dogme.

Dieu est le père, le créateur des mondes; la mère, c'est la matière sortie du sein de l'Éternel, comme Eve, la mère des vivants, sortit d'une des côtes d'Adam. Le mariage, dans ses rites et ses cérémonies, empruntait les images de la cosmogonie; il se célébrait la nuit, parce que les ténèbres avaient précédé la création; l'époux symbolisait l'esprit créateur; l'épouse, la nature créée et fécondée; l'âme de l'enfant venait du père et son corps de la mère.

L'antique tradition de la chute représente cette croyance sous une forme mythique, mais vivante; la matière, les passions terrestres, furent la cause du péché originel, comme ces passions sont la cause éternelle de toutes les chutes humaines. Or, c'est Eve, le principe féminin, la chair, qui entraîne l'homme au mal. La famille charnelle, la parenté par le sang, devait donc être utérine, et la famille religieuse et politique appartenir au père. C'est ce qui existait chez les patriarches hébreux; la parenté utérine s'étendait plus loin que la parenté consanguine, et, cependant, le père seul donnait la bénédiction et sacrait ainsi l'héritier qui devait perpétuer sa royauté temporelle et religieuse; de là, les généalogies, chez les Hébreux, présentaient la succession des noms des pères et jamais celle des noms des mères, ainsi que la Genèse et les Généalogies de N.-S. Jésus-Christ en font foi.

La parenté maternelle exclusive résultant du père inconnu exista de tous les temps sur la terre; à côté du mariage, partout apparut le concubinage; mais que l'état de promiscuité bestiale ait été l'état normal et primitif de l'humanité, c'est ce que l'histoire et la philosophie du droit nient formellement.

La question doit être posée en ces termes : « La vie en société est-elle l'état normal des hommes? » Si on admet l'affirmative, le mariage est également l'état normal de l'humanité, car, sans mariage, point de société. Là où les liens sacrés de l'union nuptiale se détendent, les liens de la société se dissolvent; Chanaan, la Grèce, Rome, nous l'apprendront.

Ce ne fut donc pas l'incertitude de la paternité qui donna naissance à la parenté utérine; la logique du droit confirme ces déductions :

1° Si cette parenté utérine était née de l'incertitude de la filiation, elle aurait précédé l'institution du mariage; elle n'aurait pu avoir lieu que dans un état de promiscuité. L'union légitime des sexes repose sur la certitude du père; l'incertitude entraîne la répudiation, le divorce, la dissolution du lien nuptial. Si la parenté maternelle avait eu cette origine honteuse, cette parenté eût été abolie dès la première union légitime, car elle aurait été une infamie pour l'épouse et une flétrissure pour l'époux.

2° Dans l'état patriarcal, le mariage était sacré;

le père était certain, puisque la famille était isolée, et cependant la parenté était encore utérine.

3° Dans les sociétés civilisées, les familles sont réunies au sein des villes; l'incertitude du père pourrait planer sur les mariages, et cependant la parenté utérine exclusive n'existe pas.

Je le répète, la parenté utérine, c'est-à-dire la parenté établie à des degrés plus étendus du côté maternel que du côté paternel, n'a jamais pu se fonder sur l'incertitude du père que là seulement où le mariage n'existait pas; partout où l'institution nuptiale fut consacrée, le père fut certain; c'est le fondement même du mariage et l'axiome du droit de tous les peuples, même chez les sauvages de l'Amérique, de l'Afrique et de l'Océanie.

Lorsque, au sein de nos sociétés civilisées, la barbarie heurte à la porte de la civilisation; lorsque la prostitution remplace la sainteté de l'union conjugale, la parenté de l'enfant devient maternelle, et la recherche de la paternité est interdite. Dans ce cas, il est vrai, la parenté utérine apparaît, mais elle existe seule; la parenté consanguine n'existe pas; or, chez tous les peuples qui adoptèrent la parenté utérine, la parenté consanguine exista parallèlement, quoiqu'à des degrés plus restreints. Enfin, si la parenté utérine avait eu pour fondement la suspicion légitime d'adultère, tous les enfants auraient été déclarés bâtards par le fait de la loi; l'étaient-ils, ou voulaient-ils le paraître chez les Hindous, les Hébreux, les Ger-

mains, les Tartares, les Arabes et tous les peuples primitifs?

Une considération d'un ordre supérieur résume les faits qui précèdent : la mère préside à l'enfance de l'homme, la mère présida à l'enfance de l'humanité.

CHAPITRE II.

ÉTAT PATRIARCAL.

I

PASTEURS NOMADES.

L'État patriarcal inaugure les temps historiques; dorénavant, nous marcherons d'un pas plus affermi dans nos recherches; non-seulement nous constaterons les coutumes civiles de la famille d'une manière positive, mais leur raison d'être nous sera dévoilée par la connaissance de l'état religieux et politique de ces sociétés nomades. Les langues nous fourniront dans cette étude de précieuses ressources et des documents imprévus. La parole de l'homme est l'homme même; la parole d'un peuple, sa langue, est la plus pure expression de ses mœurs, de ses coutumes et de ses croyances. Les langues en se transformant subissent les transformations de la vie sociale, mais ces changements ne s'opèrent que lentement et des traces de l'état

antérieur existent toujours dans l'état qui le suit. C'est ainsi que l'hébreu parlé durant des siècles par les descendants d'Abraham et après avoir subi l'influence de différentes formes sociales, retint l'empreinte indélébile des mœurs patriarcales.

II

MARIAGE DANS LA PARENTÉ.

La formule générale du droit de mariage dans les temps primitifs de l'humanité interdit l'union nuptiale dans la parenté maternelle à des degrés plus éloignés que dans la parenté paternelle.

Le principe du mariage chez les peuples pasteurs nomades, ordonne l'union nuptiale dans la parenté paternelle.

L'interdiction de s'unir à sa mère, à sa fille, à sa sœur, fondait la famille naturelle.

L'obligation de se marier dans la parenté paternelle fondait la famille civile, base de la société.

Cette obligation d'épouser une parente paternelle devait tendre à lever les empêchements de la parenté dans les degrés rapprochés de la ligne paternelle et à les laisser subsister dans la ligne maternelle; c'est ce que nous allons constater :

La science du droit s'éclaire ici et s'enrichit des découvertes des sciences naturelles.

Les monstruosités en anatomie montrent les lois de formation et de développement de l'être humain.

L'inceste, qui est une monstruosité sociale, montre la loi de formation et de développement de la famille. Le crime de Lot et de ses filles nous instruit que la raison d'État chez les patriarches avait pour but la perpétuité de la famille; c'est cette raison d'État qui faisait que le plus grand des opprobres pour l'épouse était sa stérilité.

La puissance de chaque famille nomade reposait sur le nombre des enfants qui de générations en générations formaient la tribu composée de membres toujours séparés par d'immenses espaces, toujours unis par les liens de la communauté d'origine, de parenté et de religion.

Les peuplades nomades entourées d'ennemis, en luttes incessantes pour la possession des pâturages, trouvaient leur union et leur force dans les alliances de famille; dans les mariages entre cousins. L'homme ne s'était point encore incarné dans le sol en lui imprimant le caractère sacré de la propriété; la patrie, l'État, c'était la tente de l'Arabe ou le chariot du Tartare; les contrées parcourues par ces nomades étaient ce que sont nos grandes routes modernes, un domaine public, dont la possession appartenait au premier occupant. « Il y eut, dit la Genèse, une querelle entre les pasteurs du bétail d'Abram et les pasteurs du bétail

de Lot...... et Abram dit à Lot : je te prie, qu'il n'y ait point de dispute entre moi et toi, ni entre mes pasteurs et les tiens, car nous sommes frères. Tout le pays n'est-il pas à ta disposition? Sépare-toi, je te prie, d'avec moi: si c'est à gauche, je prendrai la droite, et si c'est à droite, je m'en irai à la gauche[1]. »

Les liens de la parenté, resserrés à chaque génération entre les mêmes familles, leur donnaient une unité que l'éloignement même ne pouvait briser; c'était le premier anneau d'une chaîne qui devait enlacer l'humanité par la communauté de mariage. La famille patriarcale devint la tribu, la horde, le clan, et lorsqu'un intérêt commun réunissait ces tronçons épars, lorsque la faim les chassait de leurs déserts immenses, on sait quelle était leur puissance; on sait ce que furent les Hyksos en Égypte, Gengiskhan et Tamerlan en Asie et Attila, le fléau de Dieu, en Europe. Ces grandes migrations de peuples ne se comprennent que par l'impérieuse nécessité imposée aux nomades d'étendre incessamment leurs limites ou de périr.

1. *Genèse*, chap. XIII.

III

COMMUNAUTÉ RELIGIEUSE DES VIVANTS ET DES MORTS.

La coutume du mariage dans la parenté appartenait en propre à la famille patriarcale et on ne saurait en comprendre le sens en dehors de la religion et des croyances dans une vie future.

Les Aryas primitifs et leurs descendants les Hindous, les Grecs et les Romains fondaient leur droit civil, le mariage, la propriété et les successions, sur ce dogme que les morts étaient en communion intime et perpétuelle avec leur famille et leurs descendants et qu'ils participaient à tous les événements et tous les actes de la vie.

Il découlait de ce principe que les biens dont jouissait la postérité de l'ancêtre étaient en communauté avec lui comme durant son existence terrestre, et chaque jour, on devait lui en faire hommage par des offrandes et des libations sur l'autel des mânes.

Le mort était le véritable propriétaire des biens possédés par la famille ; il habitait la tente et voyageait avec la caravane nomade. Plus tard, lorsque la maison fut bâtie, lorsque le champ fut borné et

enclos, c'est lui, l'ancêtre qui présida à la construction et à la délimitation.

La propriété était sacrée, parce qu'elle était sous la protection des Dieux lares, des Theraphim que le patriarche Laban emportait avec lui et que lui déroba sa fille Rachel[1].

Les successions passaient aux enfants, non-seulement parce qu'ils avaient joui de la communauté des biens pendant la vie du père, mais surtout parce que le père mort n'avait point abdiqué ses droits et restait le chef suprême de la famille et le propriétaire des biens.

De ce dogme religieux découlait le principe du mariage dans la parenté; l'épouse n'était légitime, ne pouvait avoir droit à la communauté des biens que si elle descendait du même ancêtre que l'époux et participait au même culte domestique, au culte des mânes ou ancêtres.

Ces croyances se perpétuèrent dans les rites extérieurs des cultes grec et romain, mais la signification première était certainement effacée; toutes les religions de l'antiquité émanèrent du spiritualisme et s'éteignirent dans le matérialisme; le culte des lares ne fut pas exempt de cette loi. Les anciens Grecs et Romains croyaient que l'âme était enfermée avec le corps dans le tombeau; ils croyaient que les morts se nourrissaient des offrandes et des libations et finirent par établir des cuisines funèbres, le πυρα grec, la *culina* romaine[2].

1. *Genèse*, XXXI.
2. Voyez Fustel de Coulanges, *la Cité antique*, page 15 et

Ces croyances matérialisées ne pouvaient être primitives; les morts, dans la croyance originaire, habitaient avec la famille et la suivaient dans ses émigrations; les peuples pasteuıs nomades ne pouvaient avoir des tombeaux de famille, et le dogme de la communion des vivants et des morts existait à cette époque de la vie des peuples. Abraham et Sara furent enterrés dans la caverne de Macpela[1]; mais ce récit même nous fait assister au passage de la vie nomade à la vie des peuples sédentaires.

IV

PATRIARCHES HÉBREUX.

L'État patriarcal, cette première ébauche de la société civile, n'était plus la famille isolée vivant des fruits spontanés de la terre, de la chasse ou de

suivantes. Cet auteur pense que cette matérialisation du culte domestique était un dogme primitif. S'il en était ainsi, le droit civil des Hindous et des Grecs deviendrait inexplicable. J'en citerai ici une seule disposition : quand, dans l'Hindoustan, l'obligation d'offrir des gâteaux funéraires cesse, le droit de partager les biens cesse aussi : (*Vyavakara Sara Sangraha*, p. 192). Il en était de même chez les Grecs : Pourquoi? parce que le défunt était co-propriétaire.

1. *Genèse*, XXIII et XXV.

la pêche; c'était déjà la famille organisée par le travail commun, vivant d'une existence solidaire en élevant de nombreux troupeaux, se défendant contre les incursions des autres nomades ou envahissant leurs pâturages et fondant ainsi la nationalité de race qui plus tard devait créer la nationalité de territoire.

La famille patriarcale prenait dès lors une forme sociale et politique; ce n'était plus seulement le sang qui l'établissait; c'était surtout la participation au même culte, aux sacrifices offerts à la divinité et aux mânes, aux âmes des ancêtres. L'étranger, l'esclave acheté pouvaient, comme les enfants, participer à cette patrie naissante. Le signe extérieur qui signalait la naturalisation était, chez les Hébreux, l'acte solennel de la circoncision. L'Éternel dit à Moïse: « Mon alliance entre moi et vous et ta postérité après toi, la voici, telle que vous la garderez : tout mâle d'entre vous sera circoncis....... On circoncira celui qui est né dans ta maison et celui qui est acheté à prix d'argent, tout étranger qui n'est point de ta race[1]. »

La conséquence était l'interdiction du mariage avec les étrangers, les impurs et les incirconcis. « Le mâle incirconcis, » ajoute la Genèse, « sera retranché de son peuple parce qu'il aura violé mon alliance[2]. »

Sichem enlève Dina, la fille que Léa avait donnée à Jacob; il veut la prendre pour épouse légitime;

1. *Genèse*, XVII, 10, 12, 13. — 2. *Ibid.*, vers. 14.

le père de Sichem, Hémor, offre aux enfants de Jacob une alliance et la disposition de son pays pour s'y établir; « nous ne pouvons faire cela, répondent les fils du patriarche, donner notre sœur à un homme incirconcis, ce serait un opprobre pour nous[1]. »

Le patriarche est le seigneur et maître et le représentant de la divinité sur la terre. Son nom *Baal*, בעל, *Seigneur* est le nom de la divinité à Tyr et chez les Phéniciens, et c'est le nom du mari hébreu.

Pour conserver ce caractère sacré, le seigneur des tentes doit choisir son épouse parmi ses parentes.

L'origine commune et la communauté religieuse se transmettent par un signe extérieur, la circoncision. Lorsque Abraham envoie son serviteur Eliézer dans le pays de sa parenté pour y prendre une femme pour son fils Isaac, il emploie le mot qui indique l'antique origine, la circoncision et la communauté de culte[2].

Nachor, frère d'Abraham et d'Haram, épouse Milcha, fille d'Aram, par conséquent sa nièce paternelle[3], union qui fut défendue par Moïse[4]. Hamram, père de Moïse, avait épousé sa tante paternelle[5], alliance également prohibée par le législateur hébreu[6].

1. *Ibid*, chap. XXXIV.

2. מולדת *l'origine*, la *nativité*, la parenté. Ce mot est composé de deux racines : מול qui désigne l'antique origine et forme le verbe *circoncire*, et דת la *loi*, la *religion*, le *culte*.

3. *Genèse*, XI, 27, 29. — 4. *Lévitique*, XVIII, 14.

5. *Exodi*, VI, 20. — 6. *Lévitique*, XVIII, 12.

Le mariage dans la parenté, soit paternelle ou maternelle, ne sortait pas de la même lignée; les tantes, nièces ou cousines paternelles ou maternelles descendaient d'un ancêtre commun, du chef mâle de la race. La famille politique, c'est-à-dire la tribu, avait donc sous le gouvernement patriarcal la fraternité pour loi suprême.

Abraham épouse sa sœur consanguine[1]. Le mariage dans la proche parenté n'est pas seulement permis; il est obligatoire. Abraham appelle Eliézer et lui dit : « Tu ne donneras point une Chananéenne pour épouse à mon fils, mais tu iras dans ma terre natale, dans ma famille, et tu prendras une épouse pour mon fils Isaac[2]. »

Isaac ordonne à Jacob d'aller à Padan-Aram prendre une épouse dans la famille de sa mère[3].

Ésaü voyant que les filles de Chanaan étaient en horreur aux yeux de son père, va vers Ismaël et épouse sa cousine paternelle, petite-fille d'Abraham[4].

Dina ne peut appartenir à l'étranger Sichem; la famille de Jacob ne doit point s'allier à un peuple incirconcis[5].

Tobie dit à son fils : « Noé, Abraham, Isaac et Jacob sont nos frères dans l'antiquité; souviens-toi qu'ils ont tous pris des épouses parmi leurs frères et furent bénis dans leurs enfants et que

1. *Genèse*, XX, 12.—2. *Genèse*, XXIV, 2, 3, 4.
3. *Genèse*, XXVIII, 2. —4. *Genèse*, XXVIII, 8.
5. *Genèse*, XXXIV.

leur postérité hérita la terre[1]. » Cette antique coutume des unions nuptiales dans la parenté, n'était point spéciale à la race d'Abraham. Tous les peuples nomades en offrent l'exemple.

Les filles de Lot disent : « Il n'est point d'homme qui puisse venir vers nous *selon la coutume de toute la terre*[2]. » Les tribus environnantes observaient donc la même loi, et lorsqu'une jeune fille n'avait pas de parent, aucun homme ne pouvait s'unir à elle.

La Genèse assigne pour première cause de la corruption humaine qui précéda le déluge, l'union de deux races étrangères entre elles. *Les Beni Elohim,* fils de Dieu, s'unissent aux filles des hommes, et de ces unions illicites naissent les *Néphilim,* les hommes tombés dans le mal, les impurs, les apostats[3]. Le seul juste et intègre, Noé, avait d'après le livre de Tobie, choisi une épouse parmi ses frères.

Les traducteurs ont dénaturé ce passage de la Genèse. Les Beni Elohim, fils de Dieu ou fils des anges, car l'expression hébraïque peut s'entendre dans ces deux acceptions, étaient les ancêtres des Hébreux qui s'allièrent aux filles des hommes, c'est-à-dire aux profanes et enfantèrent les *Néphilim* les géants, hommes *tombés,* déchus, apostats[4].

1. *Liber Tobiæ*, IV, 12, 13 du texte grec.
2. *Genèse*, XIX, 31.
3. *Genèse*, VI, 2, 4.
4. Voyez le *Lexicon Hebraïcum* de Gesenius, verbo נפיל

V

ARABES.

Les lois actuelles des Arabes sont celles du Koran calquées sur les lois de Moïse. Les anciennes coutumes de ces tribus nomades étaient en majeure partie celles de la famille d'Abraham.

La tribu arabe est l'extension de la famille; le mariage dans la parenté à des degrés plus ou moins rapprochés est le lien de l'association pour la défense commune.

Si ces unions nuptiales entre parents n'existaient pas, les tribus se confondraient et les familles isolées se détruiraient par le meurtre et le brigandage. La coutume qui fait la force d'un état social, fait la faiblesse d'un autre; après la fondation des sociétés fixes, les tribus doivent se dissoudre au profit du corps social et les mariages sont interdits dans la proche parenté, mais la tribu nomade n'a d'autre lien social que le lien du sang; le mariage hors de la parenté doit donc être prohibé dans les tribus de race comme il le fut chez les patriarches hébreux.

Le roman d'Antar qui retrace les coutumes des

Arabes avant l'établissement de la religion mahométane mentionne le droit que possédait le cousin d'épouser sa cousine[1].

Cette antique coutume n'a pas été abolie par le Koran, et le voyageur Bruce affirme que les arabes se marient toujours dans leur famille[2].

Nous ignorons quelle était la limite précise des degrés de parenté imposée par la coutume antérieurement à Mahomet; cependant, l'historien arabe Abulfeda nous a conservé quelques renseignements précieux à cet égard; on ne pouvait d'après lui, épouser ensemble les deux sœurs. Il est évident que cet empêchement était la conséquence de l'interdiction d'épouser sa propre sœur. Puisqu'on ne pouvait épouser la sœur de sa femme vivante, à plus forte raison on ne pouvait se marier à la sienne.

Voici ce passage d'Abulféda : « Déjà, dit-il, les Arabes païens observaient certaines choses qui, plus tard, furent sanctionnées par l'islamisme; ils ne pouvaient épouser, ni leurs mères, ni leurs filles; se marier en même temps aux deux sœurs était abominable; celui qui avait épousé l'épouse de son père était couvert d'ignominie et était nommé *Dhaizan*[3]. »

1. Voy. l'*extrait du roman d'Antar*, dans le *Nouveau Journal asiatique*, mars 1834, p. 262.

2. Bruce, *Voyage en Nubie*, t. II, p. 467.

3. Jam Arabes ethnici res quasdam observabant quæ postea ab islam sancitæ sunt: nec matres nec filias in matrimonium ducebant : duas sorores simul ducere apud eos odiosissimum:

Jacob avait épousé les deux sœurs. Si ce n'est en même temps, du moins Léa et Rachel habitèrent ensemble sous les tentes du patriarche. Cette coutume n'était pas réprouvée par les anciens Hébreux; elle le fut par les anciens Arabes, par le motif que, chez les premiers, on pouvait épouser sa sœur consanguine et qu'on ne le pouvait pas chez les seconds[1].

Les tribus arabes, avant Mahomet, avaient fait, dans le cycle de la civilisation sociale, un pas de plus que les tribus hébraïques au temps de Jacob[2].

qui uxorem patris sui duxerat, ignominia afficiebatur et Dhaizan appellabatur. (*Abulfelæ historia anteislamica.* p. 181, ed. Lipsiæ, 1831). *Dhaizan* signifie le *prostitué*, le débauché qui vit avec des filles publiques, ainsi la belle-mère, dans ce cas, était considérée comme prostituée. La racine hébraïque exprime la même idée זנה *scortatus est* תזנות *Scortatio* : la prostitution. La Bible emploie ce mot, par métaphore, pour exprimer le culte des idoles.

1. Le droit d'épouser sa demi-sœur, entraînait, sous la polygamie, celui d'épouser ensemble les deux sœurs; la sœur de l'épouse ne pouvait être considérée que comme la demi-sœur du mari.

2. Le Koran déclare incestueuse l'union des deux sœurs. « Si le fait est accompli, » dit-il, « Dieu sera indulgent et « miséricordieux. »

VI

TARTARES.

Les anciens Tartares « étaient uniquement occupés du soin de faire paître des troupeaux nombreux. Ils vivaient sous des tentes qui étaient posées sur des chariots. Avec ces maisons ambulantes, ils se transportaient facilement aux bords des rivières et dans les plaines qui leur paraissaient les plus propres à la nourriture de leurs bestiaux. Les Tartares modernes conservent encore ces anciens usages ; ils sont errants : pendant l'hiver, ils habitent les plaines qui sont au midi, et, pendant l'été, ils remontent vers le nord. Leurs tentes, dont quelques-unes ont vingt ou trente pieds de long, sont faites en feutre blanc, enduites de chaux ou de terre et terminées en une pointe qui est ouverte. Elles sont posées sur des roues et traînées par un grand nombre de bœufs. C'est de l'assemblage de ces tentes, rangées par ordre, que sont formées les villes de la Tartarie. Les chevaux et les troupeaux fournissent à ce peuple la nourriture et le vêtement. La principale de leurs boissons est faite de lait de jument qu'ils préparent de différentes

façons pour en faire plusieurs sortes de liqueurs qui enivrent. »

Tel est le tableau que M. de Guignes trace de la vie nomade des Tartares dans son histoire générale des Huns[1].

Les coutumes de ces peuples sont les mêmes que celles dont parle la Genèse; à une époque sociale donnée, les mêmes lois civiles se reproduisent.

Le mariage entre parents est non-seulement permis, il est souvent obligatoire pour les Tartares; ils épousent leurs cousines et paraissent même avoir un droit sur elles. L'histoire généalogique des Tatars écrite par un de leurs Khans, présente le récit le plus authentique des anciennes traditions de ces tribus errantes[2]. Nous y lisons que Ogus épousa ses trois cousines germaines filles de ses trois oncles paternels[3]. Ogus est un personnage fabuleux, mais sa légende prouve du moins la haute antiquité de ces coutumes populaires. Julduss-Khan eut deux fils; ils moururent laissant chacun un enfant; l'un, un fils nommé Dejun Bajan et l'autre une fille nommée Alancu; leur grand-père Juduss-Khan les maria ensemble[4]. Dejun Bajan meurt et

1. Tome I, p. 14. Cfr. *Marco Polo*, p. 351, etc. et *l'histoire généalogique des Tatars*, I, p. 30.

2. *Histoire généalogique des Tatars*, par ABULGASI-BAYADUR-KHAN. C'est principalement dans cet ouvrage que M. de Guignes a puisé pour l'histoire ancienne des Tartares. Cfr. son histoire générale des Huns, p. 4, tome I.

3. *Ibid.* I, 144.

4. *Histoire généalogique des Tatars*, I, 35, 26.

plusieurs parents de son grand-père, par conséquent des cousins, se présentent pour épouser sa veuve, leur cousine[1].

L'affinité ou parenté d'alliance qui unit deux familles, forme rarement un empêchement de mariage avant la fondation des sociétés fixes; chez les Tartares, l'affinité est quelquefois une obligation de s'unir. Nous reproduisons ici le passage déjà cité de Marco Polo. « Ils épousent leurs cousines, et si le père meurt, le fils le plus âgé prend pour femme la femme de son père pourvu qu'elle ne soit pas sa mère; ils épousent encore la veuve de leur frère.[2] »

D'après Rubruquis, un fils peut épouser toutes les femmes de son père à l'exception de celle dont il a reçu la vie[3]. « La Cour ou la maison d'un père ou d'une mère est le partage du plus jeune des fils, qui est obligé, par conséquent, de prendre soin des femmes de son père, comme d'une partie de sa succession; il peut user d'elles comme des siennes, mais avec la persuasion qu'après leur mort, elles n'en retourneront pas moins à leur père[4]. »

D'après Marco Polo, le droit sur la belle-mère

1. *Histoire généalogique des Tatars*, I, 144.

2. *Marco Polo*, publié par la Société de géographie, p. 67. Cfr. p. 60.

3. La même coutume existait dans quelques tribus éloignées du Mexique; le fils épousait les femmes et les concubines de son père lorsqu'elles n'avaient point eu d'enfant mâle afin de lui en susciter. (Torquemada, libro trece de la *Monarquia Indiana*, p. 420).

4. Prévost, *Histoire générale des Voyages*, VII, 302

appartient à l'aîné, et d'après Rubruquis, au plus jeune des fils. Cette contradiction apparente s'explique par une coutume des Tartares. Les fils aînés quittent la maison paternelle avant leurs frères puinés ; ceux-ci reçoivent le surnom de Ozingan ou *d'hommes* longtemps assis auprès du feu[1], parce qu'ils quittent les derniers les tentes paternelles. C'est toujours l'aîné entre les frères présents qui hérite des femmes de son père, mais lorsque le plus jeune est seul, ce droit lui appartient[2].

L'histoire généalogique des Tatars rapporte « *qu'après la mort de Kaydu-Chan, son fils épousa la veuve de son père, qui était sa belle-mère, et en eut deux fils*[3]. »

Ainsi il ne peut s'élever aucun doute sur l'existence de cette coutume[4]. Il paraît exister une obligation plus étroite à l'égard de la belle-sœur veuve du frère. Carpini affirme que le second fils d'une famille ou le plus proche parent est obligé d'épouser la veuve de l'aîné. Pendant le séjour que ce voyageur fit en Russie, le Kan-Battu (Battu-Khan), ayant puni de mort le Kan André, sur la simple accusation d'avoir vendu des chevaux tartares hors du

1. *Histoire généalogique des Tatars*, p. 152.
2. Le P. DU HALDE, et MONTESQUIEU après lui, ont très bien compris cette loi que nous discuterons en traitant des successions. (Voy. *De l'esprit des lois*, livre XVIII, chap. XXI.)
3. *Ibid*, p. 150.
4. Voyez encore de GUIGNES. *histoire générale des Huns*, I, et *ibid*.

pays, n'accorda sa succession à son frère qu'après l'avoir forcé d'épouser sa veuve[1].

Sans doute, le mariage avec la belle-fille est également autorisé et peut-être entre-t-il dans les usages des Tartares. Nous en verrions un exemple dans Attila, qui, d'après Priscus, épousa Esca sa fille[2], ce qui ne peut s'entendre que de la belle-fille, l'inceste avec le père ayant toujours été proscrit par les Huns ou Tartares comme par tous les peuples, ainsi que nous l'avons établi au chapitre précédent.

Cette obligation de mariage avec les parents par affinité s'explique par la croyance que les hommes retrouveront dans l'autre vie tout ce qu'ils ont laissé dans celle-ci. Le fils ou le frère puîné épousait la femme de son père ou de son aîné pour lui susciter des enfants; c'est dans le même esprit que les Tartares mariaient les enfants pour que cette institution fût consacrée dans le ciel[3]. Il en fut de même dans l'ancienne Perse; et même, encore aujourd'hui parmi les Parses, c'est un malheur, d'après ce peuple, qui a conservé les coutumes patriarcales, de mourir dans le célibat. Si un Parse meurt à quinze ans ou plus âgé sans avoir été marié, on lui donne une épouse achetée pour une

1. Prévost. *Histoire générale des Voyages*, VII, 256. Le Kan Battu, vers le milieu du XIIIe siècle se rendit célèbre par ses conquêtes; il fonda le royaume de Kasan et d'Astrakan. (*Description des nations de la Russie*, II, 3.)

2. Cfr. Montesquieu, *Esprit des lois*, livre XXVI, chap. XIV.

3. *Marco Polo*, p. 70.

somme d'argent. C'est le mode nommé saterzan ou par adoption. Cette épouse spirituelle se remarie charnellement, mais ses enfants appartiennent au mari d'adoption, car les enfants sont les degrés qui conduisent au ciel. Dans les livres sacrés de Zoroastre ou lit : « Je conserve, ô Zoroastre, celle qui a des enfants, *celle qui en a pour le mort*[1]. » Dans un autre ordre d'idées, mais dérivant d'une même origine, Moïse voulant conserver les mêmes biens dans les mêmes familles, contraignait le plus proche parent à épouser la veuve pour susciter des enfants au défunt ; c'était le lévirat.

Les coutumes nuptiales des Tartares tendaient à resserrer les liens du sang ; à rendre les parents solidaires des parents ; la vie sociale se concentrait dans la famille et la tribu.

VII

CONCLUSION.

La science du langage divise le genre humain en trois grandes races : Sémitique, Aryenne et Touranienne[2]. Les peuples nomades, dans ces trois

1. *Jeschts Sadès*, p. 248. LE ZEND AVESTA. Voir les notes d'Anquetil, II, p. 560.
2. MAX. MULLER, *Science du langage.*

races, eurent pour principe fondamental de leur droit civil, le mariage dans la parenté; nous venons de le constater pour les sémites Hébreux et Arabes, pour les Touraniens Tartares, et nous le constaterons encore dans les coutumes consacrées par les Aryens ou Perses après la fondation de leur monarchie.

Les filles de Lot avaient donc raison de dire que telle était la coutume de toute la terre.

Nous avons recherché quelles étaient l'origine et la raison politique des mariages dans la parenté; nous avons cru les reconnaître dans l'organisation sociale des peuples nomades. Montesquieu a proposé un système différent; nous devons reproduire ici le passage de l'Esprit des Lois :

« Le principe que les mariages entre les pères et les enfants sont défendus pour la conservation de la pudeur naturelle dans la maison, servira à nous faire découvrir quels sont les mariages défendus par la loi naturelle et ceux qui ne peuvent l'être que par la loi civile.

« Comme les enfants habitent ou sont censés habiter dans la maison de leur père, et, par conséquent le beau-fils avec la belle-mère, le beau-père avec la belle-fille, ou avec la fille de sa femme, le mariage entre eux est défendu par la loi de la nature. Dans ce cas, l'image a le même effet que la réalité parce qu'elle a la même cause: la loi civile ne peut ni ne doit permettre ces mariages.

« Il y a des peuples chez lesquels, comme je l'ai dit, les cousins germains sont regardés comme

frères parce qu'ils habitent ordinairement dans la même maison; il y en a où on ne connaît guère cet usage. Chez ces peuples, le mariage entre cousins germains doit être regardé comme contraire à la nature; chez les autres, non[1]. »

Montesquieu a-t-il voulu dire que telle était la loi de tous les peuples ou que telle devrait être leur loi? Dans le premier cas, il aurait commis une erreur historique; dans le second, il aurait confondu la loi naturelle avec des habitudes et des mœurs privées, d'une médiocre importance pour cette loi.

Sous le point de vue historique, les dispositions relatives à la parenté utérine dans la famille patriarcale jettent le plus grand jour sur cette question.

Chez les Sémites nomades et polygames, les frères et sœurs consanguins nés de mères différentes habitaient les mêmes tentes et le mariage était permis entre eux; l'exemple d'Agar, chassée de la tente d'Abraham par Sara, montre la communauté d'habitation entre les épouses et les enfants du patriarche.

Or, les frères et sœurs enfants d'une même mère et de pères différents, n'habitaient les mêmes tentes que pendant leur minorité. La mère, ou à son défaut, l'oncle maternel étaient leurs tuteurs naturels, comme nous le verrons par les coutumes des tribus germaniques; mais, à leur majorité,

1. *Esprit des lois*, livre XXVI, chap xiv.

les enfants de deux lits suivaient la famille paternelle et non la famille maternelle.

C'est ainsi que les enfants majeurs de deux pères et d'une même mère, se séparaient et ne pouvaient contracter mariage, tandis que les enfants majeurs de deux mères différentes et d'un seul père vivaient ensemble et pouvaient s'unir entre eux.

L'habitation commune n'exerçait donc aucune influence sur les empêchements de mariage dans la parenté ; cette habitation commune existait à l'égard de l'oncle et de la nièce, de la tante et du neveu, du beau-père et de la bru et des cousins germains. « Jacob, dit la Genèse, amena avec lui en Égypte ses enfants et les enfants de ses enfants, ses filles et les filles de ses fils et toute sa famille[1]. » Ils habitaient donc les mêmes tentes et l'union nuptiale était non-seulement permise entre eux, mais ordonnée.

Les notions du prétendu droit naturel de Grotius et de Pufendorf, ont faussé ici les idées du grand publiciste. Montesquieu applique à tous les peuples ce qui ne pouvait l'être qu'à quelques-uns et encore ; il pose comme une règle universelle ce qui n'est même pas applicable à nos sociétés modernes.

La loi naturelle n'est pas d'invention humaine mais d'institution providentielle. Les mariages dans la proche parenté auraient confondu tous les

1. *Genèse*, XLVI, 7.

liens et les degrés de la famille. Montesquieu le reconnaît; il dit: « Le mariage du fils avec la mère confond l'état des choses; le fils doit un respect sans bornes à sa mère; la femme doit un respect sans bornes à son mari[1]. » Qu'importe ici l'habitation commune? La mère séparée de son enfant mis en nourrice, n'est elle donc plus sa mère?

La famille normale, type des sociétés humaines, se compose du père, de la mère et des enfants. Ces rapports, nettement déterminés par les lois de la nature, ne sauraient se confondre sans entraîner la confusion dans la famille et la dissolution dans la société.

Les degrés de parenté formant empêchement au mariage ne peuvent être toujours les mêmes; la famille varie comme les sociétés humaines dont elle est le principe et l'unité; son organisation doit varier de même, mais en respectant la loi naturelle que nous venons d'énoncer.

Dans son enfance, la famille est utérine; c'est la mère qui est le premier centre d'organisation et la source de la parenté civile. Plus tard, chez les peuples nomades, les familles isolées et dispersées se concentrent; les parents s'unissent toujours entre eux et repoussent l'alliance nuptiale avec les étrangers. Les sociétés fixes succèdent aux sociétés errantes; alors, la famille rayonne et s'épanche dans la tribu et dans la patrie qui devient la grande famille.

1. *Esprit des lois*, livre XXVI, chap. XIV.

Contemplons ici un des grands mystères de la création : la formation de l'homme social est l'image fidèle de la formation de l'homme physique.

L'anatomie moderne a démontré que l'embryon humain est créé double, ce qui apparaît dans la conformation générale et dans la dualité des organes des sens ; à un moment donné de l'évolution, les deux parties créées distinctes convergent l'une vers l'autre et s'unissent. La vie se concentre d'abord, puis elle s'épanche et rayonne[1].

De même, l'homme social est créé double ; le mari et l'épouse doivent faire une seule chair ; ils s'unissent et donnent naissance à la famille qui se concentre d'abord, puis s'épanche et rayonne dans la société.

De ces deux lois de concentration et d'expansion de la famille, l'une a fait le sujet du présent chapitre ; l'autre sera le sujet des chapitres suivants.

1. Voyez Marchessaux, *anatomie générale*, Serres, *anatomie transcendante*, etc.

CHAPITRE III.

TRIBUS.

I

TRIBUS NOMADES.

Les liens de parenté qui unissent les membres de la famille sont déterminés par les empêchements de mariage.

Nous devons rechercher ici les modifications que l'état de tribus nomades dut apporter aux coutumes patriarcales.

Ce qui caractérise la famille patriarcale et la tribu nomade, c'est l'isolement, la solitude, situation qui exerce une haute influence sur les institutions civiles.

César en parlant des Germains, dit : « C'est pour ces peuples le plus haut titre de gloire que d'avoir pour limites des déserts et pour voisinage des terres dévastées[1] ».

1 Cæsar, *de Bello gall.* lib. VI, cap. XXIII.

De même, leurs habitations étaient isolées comme les tentes des nomades : « Leurs villages, dit Tacite, ne sont point, comme les nôtres, formés de maisons réunies et jointes entre elles ; chacun entoure sa maison d'un espace vide. (Suam quisque domum spatio circumdat[1]).

Le mariage dans la parenté est le lien qui unit les familles patriarcales souvent séparées par de grandes distances ; sans ces alliances répétées, elles seraient promptement étrangères les unes aux autres et perdraient leur caractère de nationalité.

Plus tard, les familles se resserrant, se réunissent sur un même territoire ; c'est la tribu nomade qui se forme, conserve les coutumes précédentes et en ajoute quelques autres.

La tribu, devenant la grande famille issue d'un ancêtre commun, le mariage dans la tribu devient obligatoire, comme il l'était entre cousins sous l'état patriarcal.

Tobie bénissant son fils Tobie, lui dit : « Prends une femme de la race de tes pères, et ne prends point une femme étrangère, qui ne soit point de la tribu de ton père. Car, nous sommes fils des prophètes ; et Noé, Abraham, Isaac et Jacob sont nos pères. Qu'il te souvienne, mon fils, qu'ils prirent des femmes de leur parentage et furent bénis dans leurs enfants[2]. »

Tobie part de Ninive où il était en captivité et

1. Tacit. *Germania*, cap. xvi. — 2. *Tobie*, chap. IV, vers. 13.

va à Ecbatane chez son parent Raguel; il lui demande sa fille en mariage. Raguel répond: « Prends-là dès maintenant, suivant l'ordonnance, car tu es son parent et elle est ta parente[1]. »

Cette coutume existait dans toutes les tribus nomades; elle fut l'origine du *Connubium* ou droit de mariage entre les tribus et les cités. Les Sabins refusèrent ce droit aux Romains et l'enlèvement des Sabines en fut la conséquence; peu importe que le fait historique soit vrai ou faux; le mythe prouve l'existence de cette coutume dans les anciennes tribus italiques.

La tribu nomade est l'état transitoire d'un peuple qui cherche sa voie, qui n'est plus la famille et qui n'est pas encore la cité. La tribu nomade s'éloigne de l'état patriarcal et se rapproche des sociétés fixes en passant par des degrés de transformation que les coutumes civiles permettent de déterminer.

Le mariage avec la sœur consanguine était une coutume de la famille patriarcale; cette coutume persista après l'établissement des sociétés fixes, à Athènes et chez les Chananéens; elle existait donc dans l'état social qui suivit l'existence de la famille nomade et précéda celui de l'établissement des cités; une famille seule ne fonda jamais une société fixe, et cependant l'union du frère et de la sœur consanguins ne se retrouve pas dans les grandes tribus nomades; nous devons en con-

1. *Tobie*, chap. VII, vers. 14.

clure que la cité d'Athènes et les petites villes de la terre de Chanaan à l'époque d'Abraham, furent fondées par de très-petites tribus qui ne purent s'etendre sur un territoire déjà envahi par d'anciennes populations et que la transition de la famille à la cité fut de très-courte durée. L'histoire justifie nos appréciations[1].

Le peuple hébreu offre le rare exemple dans l'histoire de l'évolution complète de la tribu nomade. Nous connaissons son origine, ses péripéties et son entrée dans l'état social fixe.

Tharé ou Terach[2] part d'Ur des Chaldéens avec Abraham son fils, Lot son petit-fils et Sara, à la fois sa bru et sa fille, pour se rendre au pays de Chanaan[3]. C'était une famille de pasteurs nomades cherchant des pâturages pour ses troupeaux. La terre de Chanaan était déjà occupée par d'anciennes peuplades. « Le Chananéen, dit la Genèse, était alors dans le pays[4] » Les Therachites y entrent, non à titre de premiers occupants ou de conquérants, mais comme des hôtes.

La tribu nomade des Thérachites ne pouvait prendre tous ses développements sur un territoire peu étendu et déjà habité; les bergers de Lot ne peuvent s'entendre avec les bergers d'Abraham; la tribu au moment de sa formation se sépare. Les Chananéens étaient également pasteurs, mais les

1. Voyez plus loin le chapitre de l'aristocratie, IIe volume.
2. תרח Thré et avec les points voyelles Terach ou Therach.
3. *Genèse*, XI, 31. — 4. *Genèse*, XII, 6.

migrations de différentes peuplades Sémites et Chamites qui se succédaient sur la terre de Chanaan, avaient contraint ses habitants de se livrer aux travaux de l'agriculture et à se renfermer dans des cités pour se mettre à l'abri de leurs incursions réciproques. Les Philistins étaient une de ces tribus. La famille d'Abraham établit son camp sur leur territoire à titre d'hôtes.

« Isaac, dit la Genèse, sema dans ce pays et récolta cette année le centuple ; ainsi le bénit l'Éternel. Cet homme devint grand et alla toujours en augmentant, jusqu'à ce qu'il devint très-grand.

« Il eut du menu bétail, du gros bétail et un labourage considérable, tellement que les Philis tins l'envièrent.

« Les Philistins bouchèrent et remplirent de terre tous les puits que les esclaves de son père avaient creusés du temps de son père Abraham.

« Abimélec dit à Isaac : retire-toi d'auprès de nous, car tu es devenu trop puissant.

« Isaac s'en alla, il demeura dans le fond de Guerar et s'y établit.

« Isaac creusa de nouveau les puits d'eau qu'on avait creusés du temps de son père Abraham et que les Philistins avaient bouchés après la mort d'Abraham et il leur donna les mêmes noms que ceux que leur avait donnés son père.

« Les esclaves d'Isaac creusèrent dans le fond et ils trouvèrent une source d'eau vive.

« Les bergers de Guerar eurent des disputes

avec les bergers d'Isaac, disant : l'eau est à nous ; c'est pourquoi il appela le puits *Hessek* (dispute) parce qu'ils avaient disputé avec lui.

« Ils creusèrent un autre puits sur lequel ils disputèrent aussi ; il s'appela *Sitnah* (obstacle).

« Il partit de là et creusa un autre puits sur lequel ils ne disputèrent pas ; il s'appela *Rehoboth* (largeur ou liberté) car, dit-il, maintenant l'Éternel nous a mis au large et nous fructifierons dans le pays.

« De là il monta à Béer-Cheba[1]. »

Ce passage de la Genèse est fort important, car il prouve que l'établissement des grandes tribus nomades était impossible sur la terre de Chanaan. Les disputes incessantes pour la possession des puits indiquent que des populations d'origines diverses étaient superposées sur le même territoire et que, chacune dès lors, ne pouvait acquérir tous ses développements.

Les coutumes de l'âge patriarcal durent ainsi se transmettre directement aux petites cités qui s'élevèrent dans ce pays ; nous verrons au chapitre de l'aristocratie comment ces coutumes s'y maintinrent.

Les Beni-Israël sont riches en troupeaux, mais le sol manque à leur nourriture ; une famine survient et Jacob lève son camp et descend en Égypte. Les enfants se multiplient sur la terre de Goschen; les douze grandes tribus d'Israël y acquièrent tout

1. *Genèse*, chap. XXVI.

leur développement. A cette époque de l'histoire des Israélites, ils sont encore pasteurs, mais non plus nomades; ils sont dispersés sur un vaste territoire, mais n'en changent pas. L'état de la grande tribu émigrante telle qu'elle eut lieu lors de l'invasion des pasteurs ou *Hyksos* en Egypte, des Tartares en Chine et des Barbares en Europe, commença pour les Beni-Israël à leur sortie d'Égypte. Ils étaient alors, d'après le livre des Nombres, plus de six cent mille combattants[1].

Le rapprochement des hommes, le contact des familles amènent de nouveaux droits et de nouvelles coûtumes ; c'est ce que nous allons examiner.

Le principe politique qui s'impose sur les institutions civiles de la tribu et en dehors duquel elle tend à se dissoudre, exige le mariage dans la tribu et l'exclusion du mariage dans la proche parenté; ces deux dispositions sont en intime corrélation.

A l'époque patriarcale, la famille se perpétuait par des alliances entre proches parents; la tribu devenant la grande famille doit se perpétuer par des mariages dans son sein. Les unions dans la proche parenté affaibliraient les liens du sang, qui à chaque génération doivent unir entre eux tous les membres de la grande famille ou tribu. L'esprit qui anime les coutumes de cette époque de transformation sociale apparaît dans ce fait général qu'il n'existe pas d'autre nom de famille que

1. *Nombres*, I, 46.

le nom de la tribu, qui fut celui de l'ancêtre commun. Il en fut ainsi pour les douze tribus d'Israël, pour les *Cent noms* de la Chine, pour les clans de l'Écosse et dans toute l'Europe jusqu'au onzième siècle. Les tribus d'origines différentes étant alors confondues, la tribu n'existant plus, les noms de famille prirent naissance.

Nachor, frère d'Abraham et d'Haram épouse Milcha, fille d'Haram, par conséquent sa nièce paternelle[1], degré d'union interdit par Moïse[2]. Hamram, père de Moïse avait épousé sa tante paternelle[3], alliance également prohibée par le législateur hébreu[4].

Une révolution dans la législation civile indique une révolution dans l'état social.

La Genèse présente le tableau de la famille patriarcale; le Lévitique donne des lois à une nation composée de tribus nomades.

Dans ces grandes agglomérations d'hommes organisées pour les migrations et les invasions, les familles se rapprochent et les parentés paternelle et maternelle tendent à s'équilibrer. Le Lévitique interdit le mariage avec l'oncle, la tante, le neveu et la nièce, soit utérins ou consanguins; il n'en était pas ainsi dans l'état social antérieur; l'union nuptiale, à ce degré de parenté, était permise du côté paternel, mais non du côté maternel. Nous n'avons, du moins, aucun exemple, dans la

1. *Genèse*, XI, 27, 29. — 2. *Lévitique*, XVIII, 14.
3. *Exode*, VI, 20. — 4. *Lévitique*, XVIII, 12.

famille patriarcale, du mariage d'un oncle avec sa nièce utérine, ou d'une tante avec son neveu utérin; la logique du droit le voulait ainsi.

La vénération pour la mère de famille se perpétua dans les coutumes des tribus nomades; l'oncle maternel était le tuteur des orphelins; il tenait lieu de la mère et du père; l'oncle paternel pouvait remplacer le père, mais ne pouvait jamais remplacer la mère dans le cœur des enfants. Telles étaient les mœurs des Germains d'après le récit de Tacite; les enfants de la sœur entraînaient à l'égard de l'oncle des devoirs plus sacrés que les devoirs mêmes de la paternité.

II

GERMAINS FRANCS.

Tacite, dans sa description des mœurs des Germains, dit : « L'oncle a pour le fils de sa sœur la même affection que s'il était leur propre père; on considère même ce lien du sang comme plus sacré et plus étroit, et, dans les otages, on choisit préférablement les neveux comme plus près du cœur et plus intimes dans la maison[1]. »

1. Sororum filiis idem apud avunculum, qui apud patrem

Dans la loi salique, le chapitre du *Reipus*, ou secondes noces de la veuve, est une conséquence du même principe :

« Si un homme en mourant laisse une veuve et que cette veuve soit recherchée en mariage, il faut avant la célébration de ce mariage, que le Tonge ou le centenier indique une audience. A cette audience où l'on élèvera en l'air un bouclier, et où l'on appellera trois causes[1] ; celui qui veut épouser la veuve se présentera avec trois sous d'or ayant exactement le poids et un denier, et amènera trois témoins dont l'approbation est nécessaire ; après quoi, il peut épouser la veuve.

« Si les formalités exigées par la loi ainsi qu'il vient d'être dit, ont été remplies et que les trois sous d'or et le denier aient été acceptés par celui qui devait recevoir le *Reipus* ou droit dû à raison des secondes noces, le mariage pourra être contracté légitimement.

« Mais il faut discerner à qui appartient le *Reipus*.

« S'il existe des neveux, *fils de la sœur*, l'aîné doit recevoir le droit.

« A défaut de neveu, l'aîné des *fils de la nièce* doit recevoir le droit.

honor. Quidam sanctiorem arctioremque hunc nexum sanguinis arbitrantur, et in accipiendis obsidibus magis exigunt, tamquam ii et animum firmius et domum latius teneant. (*Germania*, cap. XX).

1. Afin que le public soit plus nombreux, l'élévation du bouclier indique la solennité de la séance.

« A défaut de fils de la nièce, le fils de la cousine *du côté maternel* doit recevoir le droit.

« A défaut du fils de la cousine, l'oncle, frère de la mère doit recevoir le droit[1]. »

Le droit de Reipus était accordé à la famille comme un dédommagement de la perte qu'elle éprouvait dans la personne de la mariée. C'était toujours un homme qui recevait ce droit, mais cet homme devait être le chef de la ligne maternelle; c'était donc la mère dans la tradition des Francs Saliens qui était la principale source des liens de la parenté.

L'oncle maternel, ou, à son défaut, un parent dans la ligne utérine avait la garde des enfants mineurs; tel était le droit des tribus patriarcales, mais, si, à la mort des père et mère, un des enfants, fils ou fille, était majeur, c'est à lui qu'appartenait la tutelle de ses puînés; c'est ce que nous enseignent les lois des Hindous et des Ibères.

1. *Lex salica*, tit. XLVI, ed. Lindenb. tit. XLVII, ed. Herold.

III

HINDOUSTAN.

Les traditions patriarcales des Hindous avaient conservé ce principe du droit des tribus nomades que la sœur aînée ou la tante étaient appelées à remplacer la mère.

Les lois de Manou disent : « Avec la sœur de son père ou de sa mère, et *avec sa sœur aînée* que (le brahme novice) tienne la même conduite qu'à l'égard de sa mère ; toutefois sa mère est plus vénérable qu'elles [1]. »

De ce principe qui élevait le frère aîné ou la sœur aînée au rang du père et de la mère décédés [2], se déduisait cette conséquence rigoureuse que les frères cadets et les sœurs cadettes ne pouvaient se marier avant les aînés.

Dans les lois de Manou, ces unions qui intervertissent l'ordre de primogéniture sont considé-

1. *Lois de Manou*, liv. II, § 133.

2. *Lois de Manou*, liv. IX, § 108. La femme d'un frère aîné est considérée comme la belle-mère d'un jeune frère et la femme du plus jeune comme la belle-fille de l'aîné. (MANOU, IX, 57).

rées comme sacriléges, surtout celle du frère cadet parce que, dans l'Hindoustan comme après l'établissement des sociétés fixes, les liens de la parenté se rattachent plus étroitement au père qu'à la mère.

Voilà ce que dit Manou :

« Celui qui prend une épouse et allume le feu nuptial, lorsque son frère aîné n'est pas encore marié, est appelé Parivettri, et le frère aîné Parivitti.

« Le Parivitti, le Parivettri, la jeune fille avec laquelle un tel mariage est contracté, vont tous trois dans l'enfer (Naraca), ainsi que celui qui a accordé l'épouse et le prêtre qui a fait le sacrifice nuptial[1]. »

Cette loi religieuse qui condamne à la damnation éternelle cinq personnes pour la culpabilité d'une seule, montre par sa rigueur excessive qu'elle se rattachait originairement à un intérêt social de premier ordre.

Celui qui épouse une jeune fille avant que sa sœur aînée soit mariée, est-il moins coupable? La loi de Manou le déclare indigne d'avoir part aux offrandes faites en l'honneur des dieux et des mânes[2], c'est-à-dire qu'il est excommunié.

Ces mœurs primitives rappellent la réponse de Laban à Jacob : « Ce n'est pas la coutume dans notre pays de donner la cadette avant l'aînée[3]. »

1. *Lois de Manou*, liv. III, § 171, 172.
2. *Lois de Manou*, liv. III, conf. § 150 et 160.
3. *Genèse*, cap. XXIX, vers. 26.

Après l'organisation sociale de l'Hindoustan, la caste imposa son image sur la famille ; la femme fut, sinon esclave, du moins perpétuellement frappée d'incapacité légale[1]. Mais les mœurs se perpétuent et l'on reconnaît dans la législation des Hindous, les vestiges d'antiques coutumes comme dans les terrains diluviens on retrouve les débris d'animaux disparus. La parenté paternelle, dans les lois de Manou, s'étend à des degrés plus éloignés que la parenté maternelle, et cependant c'est celle-ci qui domine dans la vénération que l'on doit avoir pour ses grands parents. « La sœur de sa mère, dit Manou, la femme de son *oncle maternel*, la mère de sa femme et la sœur de son père, ont droit au même respect que la femme de son maître spirituel, et lui sont égales[2]. »

Dans cette énumération, la tante maternelle est la première et la tante paternelle la dernière, la femme de l'*oncle maternel* occupe la seconde place, et il n'est point fait mention de la femme de l'oncle paternel. Ces instructions de Manou nous reportent aux mœurs des Germains, au rang que l'oncle maternel occupait dans la famille.

Les Germains et les Hindous sont de race aryenne, mais ici, ce n'est pas la race qui influe sur la coutume ; c'est l'époque sociale ; les Hindous

1. Comme les femmes doivent être sous la garde de leur père pendant leur enfance, sous la garde de leur époux pendant leur jeunesse, et sous la garde de leur fils pendant leur vieillesse, elles sont à jamais incapables. (Manou, Sicé *Législation Hindoue*, p. 169).

2. *Manou*, II, 131.

traversèrent l'âge patriarcal et l'état de tribus nomades et leurs coutumes primitives se retrouvent chez les Sémites et les Chamites à une même période du développement social.

IV

IBÈRES BASQUES.

Les Ibères, premiers habitants de l'Espagne, furent peut-être de tous les peuples, celui qui conserva le plus fidèlement les coutumes des tribus nomades; leurs coutumes existaient encore à l'époque de la Révolution française dans quelques vallées des Pyrénées; ces habitants des hautes montagnes furent toujours passionnés pour leur liberté et leur nationalité; d'un courage indomptable, ils résistèrent à toutes les invasions étrangères, se conservèrent purs de tout mélange de race et parlent encore aujourd'hui cette langue mystérieuse l'*euskara* ou basque, énigme indéchiffrable pour la science du langage[1].

Dans les fors ou *fueros* basques et les coutumes

1. Voy. Guill. de Humboldt, ***Recherches sur les habitants primitifs de l'Espagne à l'aide de la langue Basques***, et l'introduction du traducteur M. Marrast.

qui ont la même origine, « apparaît un droit d'aînesse, le plus absolu qui fut jamais; appliqué sans distinction de sexe, de personnes (nobles ou non), de biens (meubles ou immeubles, propres ou acquêts) en ligne directe ou en ligne collatérale, aux parents à tous les degrés et à leurs descendants, ou, à défaut de postérité, parmi les ascendants ou collatéraux de sa maison[1]. »

Dans les coutumes de Soule et de Labourt, le premier-né, fils ou fille, ayant dix-huit ans, a la garde de ses frères et sœurs, même d'un second lit et de leurs biens[2]. La majorité était hâtive, tant la coutume craignait qu'une famille restât sans chef.

L'autorité maritale s'efface devant la puissance du droit d'aînesse. Le mari dotal qui a apporté des biens dans la famille, ne peut, s'il lui convient, emmener sa femme de la maison de celle-ci, et retirer ses enfants : la mère, les parents du côté maternel, ont sur ceux-ci plus d'autorité que lui-même. Telle est la coutume de Barèges. Devenu veuf, et l'aîné de ses enfants étant majeur, c'est ce dernier, fils ou fille, qui, en qualité d'héritier de la maison, doit nourrir et instruire ses frères et sœurs, dont il est, par cela même, plus le tuteur que ne l'est leur propre père; ainsi le veut la coutume de la Basse-Navarre[3].

1. Eugène Cordier, de l'organisation de la famille chez les Basques, p. 36.
2. Eugène Cordier, p. 44.
3. Eugène Cordier, p. 42.

Dans ce système, que deviennent les cadets? Les cadets sont esclaves ou domestiques; je copie :

« A Barèges, les puinés des deux sexes justement appelés *esclaves*, s'ils quittent leur maison natale sans le consentement de l'héritier, doivent ensuite pour obtenir leur légitime, rapporter les profits qu'ils ont faits au dehors. »

« On le voit, les cadets sont en réalité des domestiques sans gages, dans leur propre maison, tant qu'ils ne sont pas mariés; mariés, ils le deviennent dans la maison où ils entrent, si leur conjoint est un chef de famille; ils tombent, nous dit Bela, sous la férule d'autrui. S'ils se marient entre eux, ils sont plus pauvres peut-être, mais plus indépendants, sous un régime plus juste : la société d'acquêts[1]. »

Dans cette antique constitution de la famille, la puissance de la femme était égale à la puissance de l'homme, et leur servilité était la même; nous en concluons que les femmes chefs de famille avaient droit de vote dans les assemblées populaires, et que leur influence s'étendait aux déclarations de guerre et aux traités de paix.

L'État et la famille, la société politique et la société civile sont toujours en étroite connexion.

« Les Celtes, dit Plutarque, ont conservé la coutume de consulter leurs femmes sur la paix et la guerre, de les prendre pour juges des différents qui

1. Eugène Cordier, p. 41.

s'élèvent entre eux et leurs alliés ; c'est pourquoi dans le traité qu'ils firent avec Annibal, il fut écrit, que, si les Celtes avaient des demandes à former contre les Carthaginois, elles seraient jugées par les généraux et préfets Carthaginois en Espagne, et que, si les Carthaginois avaient à former une action contre les Celtes, le jugement en serait déféré aux femmes Celtes[1]. »

Ces Celtes, habitants de l'Espagne, étaient les Ibères et Celtibères. Les Carthaginois fondèrent des colonies sur leur territoire et les Romains ne les soumirent qu'après deux cents ans de guerre. Quelques tribus réfugiées dans les vallées des Pyrénées et les pays qui avoisinent Bayonne, le Labourt, la Soule et la Navarre[2], furent les ancêtres des *Euskariens* ou Basques de nos jours. Repoussant tout mélange de race, toute innovation politique ou civile, ils conservèrent toujours le caractère des Ibères tels que nous les dépeint Strabon ; partagés en petits États ou tribus, qui se dédaignaient entre eux, s'attaquant et se pillant sans cesse et incapables de faire des ligues, de réunir des forces considérables et de se livrer à de grandes entreprises ; de là, d'après l'auteur grec, les conquêtes des peuples étrangers, des Tyriens d'abord, puis des Celtes, connus plus tard sous le nom de Celtibères, puis des Carthaginois et des Romains[3].

1. PLUTARCH, *de Virtutibus mulierum*.
2. Voyez la carte de France coutumière dans Klimrath, études sur les coutumes.
3. STRABON, lib. III.

Dans un état semblable, les Euskariens devaient conserver leurs fors et coutumes civiles; ils conservèrent également leurs institutions politiques.

Il résulte d'une pièce du Cartulaire de Saint-Savin, abbaye de Lavedan, que l'abbé, ayant une fois consulté la communauté de ses serfs de Cauterets sur un changement d'emplacement de la ville, ceux-ci allèrent aux voix et que les femmes prirent part aux votes[1]. Ces femmes étaient les héritières, maîtresses de famille, dont les Fors des Euskariens nous font connaître les attributions.

Si la langue euskarienne ne semble se rattacher à aucune des familles de langues connues, il n'en est point ainsi des coutumes du peuple Basque. Nous les retrouvons dans les tribus primitives des Gaules et de la Germanie. Ce qui particularise les Euskariens, ce qui les distingue de tous les autres peuples, c'est que leurs tribus primitives ne surent ou ne purent s'associer entre elles ou à d'autres tribus étrangères pour fonder l'ordre social sur des bases normales. Dès lors, il y eut

1. EUG. CORDIER. *De l'organisation de la famille chez les Basques*, p. 46. Cet auteur ajoute : « Les noms mêmes de ces « femmes, sauf l'un d'eux peut être, ne font pas double em- « ploi avec ceux des hommes qui sont cités; ce ne sont pas « du moins des épouses de ceux-là; sont-ce des veuves, « des filles, maîtresses de leur apanage, peut être même des « femmes mariées à des cadets que l'on passe sous silence? « Je ne saurais le dire. Ce vote, tiré de l'oubli par M. de Lagrèze, « ouvre des horizons qu'il faudrait explorer. » Je ne saurais avoir de doute à cet égard; les femmes maîtresses de famille devaient avoir droit de vote dans les assemblées publiques de leur tribu ou canton.

arrêt de développement dans l'évolution des institutions politiques et civiles; les Basques furent toujours des Ibères à l'état de tribus distinctes et séparées, longtemps invincibles dans leurs montagnes, mais incessamment vaincus en Espagne. Cet état social est encore vivant de nos jours dans les montagnes de l'antique Ibérie. L'ordre social des Ibères réglait leur ordre de bataille; ils n'avaient point d'armée, mais des guérillas.

La femme, chez les Ibères, jouissait dans l'État des droits de citoyen; il était naturel que le mari occupât dans la famille la place de l'épouse. Strabon nous apprend, que, d'après les coutumes de ce peuple, la jeune mère se levait après l'accouchement; le mari prenait sa place dans la couche, réchauffant et couvant le nouveau-né. Strabon a été bien renseigné; ce singulier usage existe encore dans quelques parties des pays Basques (la Coubade[1]).

Les mœurs ne sont pas des lois, mais elles expliquent les lois. La confusion des droits et des devoirs de l'homme et de la femme dans l'État, entraîne la même confusion dans les droits et les devoirs des époux dans la famille.

1. Strabon, III, p. 165. Eugène Cordier, *De l'organisation de la famille chez les Basques*, p. 12, 23 et suiv.

CHAPITRE IV.

FONDATION DES PREMIÈRES CITÉS PAR LES TRIBUS DE RACE.

I

FONDATION DES PREMIÈRES CITÉS.

Il est un moment dans la vie des tribus nomades où la multitude des troupeaux augmentant avec la population des hommes, les pâturages manquent; alors se pose le redoutable problème de la faim ; il faut envahir de nouveaux pacages en devenant conquérants ou passer à l'état de peuple sédentaire et agricole.

Cette transition de l'état de pasteur à l'état d'agriculteur fera maintenant le sujet de nos études.

La cité, dans le sens du mot latin *Civitas* n'est pas la ville, mais la société assise sur un territoire qu'elle transforme en le cultivant.

Les premières cités furent fondées par des tri-

bus de race issues d'un même ancêtre, possédant dès lors la communauté d'origine, de religion, de langue et de territoire.

L'élément fondamental de la cité, son unité fut la famille. Il est nécessaire de bien préciser ici ce qu'était l'unité de la famille dans la grande unité sociale.

La famille naturelle et civile se compose d'êtres vivants. Après la mort du chef, la famille se dissout, et, de ses débris, se reforment de nouvelles familles. Il ne faut donc pas confondre la famille avec la parenté.

Il est dans le vœu de la nature que l'homme voie ses enfants, ses petits enfants et ses arrière petits enfants; cela surtout était vrai dans la haute antiquité, chez des peuples dont la constitution physique n'avait oas été altérée par les désordres qu'entraîne la civilisation.

Les mariages de la famille naturelle sont ceux que le chef peut permettre ou ordonner de son vivant; il le peut pour l'union de ses fils et petits-fils; ce n'est qu'une rare exception lorsqu'il assiste au mariage de ses arrières petits-enfants[1].

De là, le mariage entre cousins germains sera une union contractée dans la famille naturelle.

Il suit de ce principe, que, lorsque la politique

1. Il est question ici des fils et petit-fils et non des filles ou petites-filles qui par leur mariage entrent dans d'autres familles. En supposant les mariages des hommes à 24 ou 25 ans, le père aurait 50 ans lors du mariage de son fils, 75 au mariage de son petit-fils et 100 ans au mariage de son arrière petit-fils; la loi ne peut supposer qu'il soit vivant dans ce dernier cas.

exigera que le mariage dans la famille naturelle soit interdit afin d'établir l'union et le lien du sang entre toutes les familles composant la société, l'alliance entre cousins germains sera prohibée et permise seulement entre les cousins issus de germains.

Nous savons par les coutumes des Sémites et des Aryens, que, dès la plus haute antiquité, la famille était constituée sur ces bases.

Jacob « amène avec lui en Égypte ses enfants et les enfants de ses enfants, ses filles et les filles de ses fils et toute sa famille[1]. » C'est la famille patriarcale vivant d'une même vie.

L'Éternel, dit l'Exode, punit l'iniquité des pères sur les enfants jusqu'à la troisième et à la quatrième génération[2], c'est-à-dire à toute la famille vivante, aux enfants, petits-enfants, et arrière petits-enfants rendus solidaires de la faute de l'ancêtre; mais il fait miséricorde jusqu'à mille générations à ceux qui l'aiment et qui gardent ses commandements, c'est-à-dire à toute la race[3].

La bénédiction de l'ancêtre fonda le culte des mânes, offert spécialement au père, au grand'père et au bisaïeul.

Dans l'Hindoustan, chaque mois, le jour de la nouvelle lune, les familles assistées d'un brahme, célèbrent le grand repas funèbre et trois gâteaux de riz sont offerts au père, au grand'père, et au bisaïeul décédés[4].

1. *Genèse*, XLVI, 7. — 2. *Exode*, XX, 5.
3. *Exode*, XX, 6. — 4. *Lois de Manou*, livre III, § 219.

Les lois des anciens Bretons de l'Angleterre, Cambriens ou Kymris qui remontent au quatrième siècle avant notre ère, offrent le tableau le plus précieux des coutumes des premières cités. « Il y a trois ancêtres, disent les triades de Dyvnwal Moelmud : le père, le grand'père et le bisaïeul[1]. » Ainsi, la famille naturelle s'étendait aux cousins issus de germains. La loi des successions était l'application de ce système en décidant que toute personne avait trois co-héritiers : un frère, un cousin germain et un issu de germain[2].

Si l'arrière grand'père n'a pu assister au mariage de son arrière petit-fils, du moins il a pu voir ce petit-fils encore enfant et le bénir. C'est là le fondement de la famille naturelle.

Les pères de famille furent les fondateurs des sociétés fixes. Le contrat social, s'il eut jamais lieu, fut passé entre les familles traitant de puissance à puissance et nullement entre les individus isolés.

Chez les pasteurs hébreux, le *Baal* était l'époux et le chef de la famille, et ce même mot au pluriel appliqué aux habitants des villes signifie les citoyens[3].

1. Probert, the ancient laws of Cambria, p. 57. Si la date de ce code n'est pas certaine, il est certain qu'il remonte à la plus haute antiquité, si ce n'est dans la forme, du moins dans le fond. Voyez de la VILLEMARQUÉ, *Bardes et Bretons*, p. XXV et XXVI.

2. Probert, *ibid.* p. 57.

3. בער maritus בעלים. Domini urbis dicuntur cives incolæ ejus בעלת et בעלה civitas. בעל signifie proprement le *Sei-*

Plusieurs républiques de la Grèce conservèrent cette tradition de la société primitive; une loi d'Athènes[1] défendait de confier le maniement des affaires publiques à tout citoyen qui ne serait point père de famille et propriétaire, et, à Sparte, d'après Plutarque, les jeunes citoyens étaient dispensés envers les célibataires des marques de respect dues à la vieillesse[2].

Les anciennes coutumes ou *fueros* d'Espagne ne sont pas moins sévères. Les célibataires ne peuvent rendre un témoignage valable en justice ; les injures commises contre eux sont moins sévèrement punies que contre les hommes mariés; enfin, ils ne peuvent acquérir le droit de bourgeoisie dans les villes où ils s'établissent[3].

Cette coutume doit remonter aux Ibères ou Celtibères, car il n'en est fait nulle mention dans la loi des Wisigoths.

Du principe que la cité est fondée sur la famille et non sur des individus isolés, il suivait que le droit de vote dans les assemblées publiques n'appartenait chez les Kymris qu'aux chefs de famille mariés et ayant des enfants légitimes[4].

D'après le même principe, les membres de la

gneur, le *puissant*, le *possesseur*; les Bahalim sont les seigneurs de la famille et de la Cité. (Cfr. Gesenii lex).

1. Dinarch. contr. Démosthe. Cfr. ROBINSON, *antiq. grecques* II, 244.

2. PLUT. *in Lyc.* Robinson, *ibid.*

3. Bergson, *Aperçu historique dans la concordance des Codes civils*, par ANTHOINE de ST.-JOSEPH, t. I, p. CIV.

4. PROBERT, *ancient laws of Cambria*, p. 62.

famille étaient solidaires; l'épouse et les enfants du meurtrier ou du traitre au roi ou à la patrie ne pouvaient hériter des biens et étaient déclarés etrangers[1]. C'était la mort civile de toute la famille parce que la famille était l'unité civile.

Tels sont les principes généraux applicables à la fondation de toutes les cités, mais l'origine des cités fut diverse.

L'histoire des législations civiles nous apprend qu'elles prirent naissance en revêtant quatre formes politiques.

1° La tribu de race.

2° L'association pacifique de tribus d'origines différentes et presque toujours au nombre de trois, ainsi que nous l'avons déja constaté.

3° L'union entre tribus longtemps ennemies occupant le même territoire mais restant distinctes. L'établissement des castes en est le résultat.

4° La conquête qui fonde l'aristocratie sur le principe de la violence; le nombre ternaire se retrouve encore ici dans les trois castes régénérées de l'Hindoustan, la quatrième subissant en esclave les lois de l'aristocratie conquérante.

Les lois nuptiales donnent le moyen de reconnaître ces origines diverses :

1° Par les mariages permis dans la famille naturelle ou exclus de son sein;

2° Par la communauté de mariage permise ou interdite entre les tribus ou castes.

1. *Probert*, *ibid.* p. 82.

Étendons l'énonciation de ces principes :

1° Lorsque la cité est fondée par une tribu de race, c'est-à-dire par des familles issues d'un même ancêtre, le mariage dans la famille naturelle existe comme sous l'état patriarcal. L'ancienne Perse, les Chananéens, Athènes, en offrent des exemples ; nous pouvons croire qu'il en était ainsi des premiers habitants de l'Angleterre ; les lois des Bretons ou Kymris, entrent dans des détails minutieux sur la vie civile et politique des citoyens et se taisent sur la question des empêchements de mariage par la parenté. La coutume n'avait donc pas varié ; elle était ce qu'elle avait été de tout temps dans les traditions de ce peuple.

2° Lorsque des tribus de race différentes mais amies, fondent la cité, la communauté de mariage entre ces tribus résulte de la communauté religieuse et de la communauté de territoire ; pour cimenter l'union de ces races diverses, les mariages sont interdits dans la famille naturelle, c'est-à-dire entre cousins germains ; les tribus sont ainsi contraintes à s'allier entre elles dans un avenir plus ou moins prochain ; il en fut ainsi dans la Rome primitive.

3° L'interdiction du mariage entre les castes, prouve que les tribus qui fondèrent la société, n'étaient pas issues d'un même ancêtre, mais étaient étrangères entre elles, et, de plus, hostiles, car ce fut la coutume universelle des tribus de s'allier dans sa famille et jamais en dehors de sa

race; les castes étaient donc issues de races diverses.

Il n'y a pas un seul fait dans l'histoire des législations qui établisse l'interdiction de mariage entre des tribus qui auraient joui antérieurement de la communauté nuptiale. Les castes n'ont donc pas pu s'établir postérieurement à l'organisation primitive de la société. Quelle est donc leur origine?

Dès la plus haute antiquité, nous voyons des tribus de chasseurs, de pasteurs et d'agriculteurs.

Les chasseurs, après avoir détruit les bêtes fauves, chassèrent les troupeaux des pasteurs et ravagèrent les terres cultivées. Les pasteurs manquant de pâturages déclarèrent la guerre aux sociétés agricoles. Ces populations devaient s'entre détruire ou s'unir par une alliance politique assurant à chaque race son indépendance et la jouissance d'un même territoire; il y eut union et superposition des trois tribus de chasseurs, de pasteurs et d'agriculteurs formant les castes des guerriers, des prêtres et des laboureurs. La violence ne présida pas au contrat social; mais ce fut l'égalité, puisque dans l'Hindoustan, ces trois premières castes jouissent du privilége religieux d'*être régénérées*.

Le quatrième caste formée par les Soudras, se compose de serviteurs, d'esclaves qui subissent seuls la loi de la conquête.

Est-ce là l'histoire, la légende ou le roman des

peuples primitifs? les lois civiles peuvent seules nous éclairer sur ce sujet.

Les lois civiles sont à l'histoire ce que les mathématiques sont à l'astronomie.

L'établissement des castes dans l'Hindoustan est un fait d'une évidence indiscutable. Les lois de leur origine, de leur existence, de leurs mouvements, sont données par les lois de la famille inscrites dans des codes; là repose le principe de la certitude absolue.

Le régime des castes se fonde sur deux principes; la séparation des castes entre elles; l'union de tous les membres d'une même caste.

De là :

Interdiction du mariage entre les castes.

Interdiction du mariage entre proches parents. Par la première loi, la distinction des castes se maintient; par la seconde, on empêche la formations de castes ou de tribus nouvelles.

4° La conquête amenant la superposition violente d'un peuple sur un autre. Les lois du mariage peuvent promptement effacer la distinction des races ou la laisser subsister indéfiniment; les lois de la Chine, de l'Hindoustan et les lois de l'Église chrétienne imposées aux Francs et aux autres peuples barbares montreront toute l'influence des lois civiles sur l'avenir des peuples.

Dans les recherches qui font le sujet de nos études dans ce chapitre et les chapitres suivants, nous constaterons d'abord l'existence des faits; nous en rechercherons les causes; nous signale-

rons enfin les conséquences heureuses ou funestes qu'elles eurent sur la grandeur ou la décadence des nations.

Nous nous occuperons dans ce chapitre de la législation des mariages dans les tribus de race réunies en sociétés fixes.

II

FONDATION DES CITÉS. CHANAAN. SYRIENS.

Grotius et Pothier[1] remarquent que la défense des mariages dans les degrés exprimés dans le Lévitique, n'était pas particulière aux Israélites; qu'elle n'était qu'un renouvellement d'une défense générale de Dieu faite à tous les hommes, depuis que le genre humain avait été assez multiplié pour que le mariage des frères et des sœurs ne fût plus nécessaire; la transgression de cette défense par les peuples de Chanaan, est traitée d'abomination : « *ne polluamini in omnibus his quibus contaminatæ sunt gentes quas ego ejiciam*

1. Grotius, *Droit de la guerre*, liv. II, chap. V, tome I, p. 342, trad. par Barbeyrac. Pothier, *du Contrat de mariage*, tome, I, p. 160.

ante conspectum vestrum, et quibus polluta est terra[1]. »

Les unions illicites auxquelles Moïse fait ici allusion doivent se rapporter au mariage contracté avec la sœur paternelle. Nous avons déjà montré par des faits consignés dans la Genèse que la coutume patriarcale du mariage dans la parenté existait chez les peuples de la terre de Chanaan[2].

Les filles de Lot disent : il n'est point d'homme qui puisse venir vers nous selon la coutume de toute la terre[3]. Cette coutume était d'épouser un membre de sa famille et l'expression *toute la terre* כל־הארץ qui ne peut s'appliquer qu'aux peuplades environnantes, prouve que la même loi existait dans la Syrie ; nous l'avons déja dit et devons le répéter.

Abraham dit à Abimélek qu'il a épousé Sara parce qu'elle est sa sœur de père, mais non de mère ; le subterfuge qu'emploie le patriarche, la manière dont il joue sur le mot *sœur* et l'explication qu'il donne montrent que l'usage d'épouser sa

1. Lévit. XVIII, 24.

2. L'exposition des lois civiles sous leurs différents aspects, origine, application aux sociétés diverses, conséquences politiques, devait entraîner quelques répétitions des mêmes faits et des mêmes principes. J'aurais voulu les éviter; la clarté et les exigences d'une analyse rigoureuse m'y obligent. Je ne pouvais exiger, comme dans les mathématiques, que le lecteur conservât le souvenir exact et complet de tout ce qui aurait été précédemment exposé ou démontré; pour déduire les conséquences logiques d'un ordre de faits, il fallait nécessairement les reproduire.

3. *Genèse*, XIX, 34.

sœur consanguine était connu d'Abimélek, des habitants de Guerar et des Chananéens[1].

La même coutume existait encore dans la Syrie plusieurs siècles après l'ère chrétienne.

Achilles Tatien d'Alexandrie qui vécut vers le ɪvᵉ siècle et qui ne se convertit au christianisme qu'après avoir publié son livre *des amours de Leucippes et de Clitophon,* met en scène un Syrien qui veut, contre leur gré, marier ensemble son fils et sa fille nés de mères différentes[2].

L'union entre frères et sœurs consanguins était donc autorisée en Syrie, et l'auteur de ce roman fait comprendre pourquoi cette loi se maintint: les filles héritaient avec les fils; en les unissant, l'héritage n'était point divisé. On retrouve ici la coutume patriarcale telle qu'elle existait dans le même pays à l'époque d'Abraham.

La sanction d'une semblable loi après l'organisation de la société, tendait à séparer les familles, à former de petits clans, de petites tribus, en augmentant surtout l'éloignement pour les alliances de ville à ville, de province à province, de peuple à peuple. L'histoire de ces petits États de la Syrie est écrite dans la coutume du mariage entre proches parents.

1. *Genèse*, XX.

2. *Achillis Tatii*, lib. I, p. 7, id. Jacobs, Liptiæ, 1821, conf. Selden, *De jure nat.*, p. 601. Comme chrétien Tatius aurait pu accuser d'inceste ses compatriotes; mais son ouvrage est antérieur à sa conversion et les détails qu'il donne et qui font comprendre l'esprit de la loi prouvent que cet usage devait être fort répandu parmi les Syriens.

Le livre de Josué parle de trente-un rois soumis par ce chef des Hébreux[1]. Le livre des juges en mentionne soixante-dix[2]. La vallée de Sodome comptait cinq empires[3]; aussi, ces puissants monarques peuvent ils à peine résister à la moindre horde de pasteurs. Abimélek tremble devant les forces d'Abraham et trois cents serviteurs suffisent au patriarche pour battre quatre rois qui en avaient vaincu cinq autres[4].

III

GRÈCE.

Deux légendes président aux origines des premières tribus qui peuplèrent la Grèce; ces tribus se prétendaient autochtones, *nées du sol,* et rattachaient leurs descendances diverses à des héros distincts[5].

La première fable indique la haute antiquité de

1. *Josué*, chap. X et XII. — 2. *Juges*, chap. I, vers. 7.
3. *Genèse*, XIV, 2 et 8.
4. *Genèse*, XIV. Voyez des détails sur ces petits États dans l'*Histoire de la législation*, par M. le comte de PASTORET, t. I, p. 288 et 303.
5. THIRLWALL, *Origines de la Grèce ancienne*, p. 56, etc.; POIRSON et CAYX, *Histoire ancienne*, 3e édit. p. 113.

leur établissement dans la Grèce centrale et le Péloponnèse; la seconde leur assigne le caractère de tribus de race, issues d'un ancêtre commun; leurs coutumes civiles ne permettent pas d'en douter.

Les plus anciennes traditions conservées par Homère, racontaient que les noces des anciens Grecs se contractaient à tous les degrés de parenté, si ce n'est entre le père et la mère ou leurs enfants. L'histoire tragique d'Ædipe et Jocaste montre l'horreur qu'inspirait cet inceste; il n'en était point de même entre frères et sœurs; les six fils d'Eole épousèrent ses six filles[1]. Ces douze enfants étaient-ils nés d'une même mère? nous devrions le croire d'après Homère et Diodore de Sicile. Nous sommes ici en pleine mythologie, mais ces mythes ne sont ils pas les lointains souvenirs, plus ou moins exacts ou effacés, de la famille patriarcale et des tribus de race?

A des degrés moins rapprochés, nous voyons Diodème[2] et Iphidamas épouser leurs tantes maternelles[3], Alcinoüs uni à Areté sa nièce paternelle. Électre est fiancée à Castor son oncle maternel[4]. Andromède fut promise à Phinée son oncle[5].

A Athènes, il était permis d'épouser son oncle paternel; Démosthènes, dans sa harangue contre

1. Homeri, *Odyss*, X, initio vers. 7.
2. Eusth., in *Iliad.*, lib. XII, v. 224.
3. Eusth., in *Odyss.*, lib. VII, v. 146.
4. *L'Électre*, d'Euripide, v. 312, 313.
5. Ovid. *Métamorph.*, V, vers. 10.

Leochare dit que Midyline voulut donner en mariage sa fille Clitomaque à son frère Archiade.

Le même orateur parle ailleurs d'un oncle qui épousa la fille de sa sœur[1]. A Lacédémone, ces mariages étaient en usage; Anaxandride épousa la fille de sa sœur, au rapport d'Hérodote[2].

Je mentionne ici les coutumes qui étaient usitées dans toute la Grèce, et non les lois spéciales à chaque peuple que nous examinerons plus loin.

Ces unions dans la famille sont pour nous l'indice certain que les différents peuples de la Grèce descendaient de tribus de race et non de tribus associées. Les Grecs, issus de l'isolement, restèrent dans l'isolement. Leur histoire, leurs guerres intestines de cité à cité et leur asservissement, furent les conséquences de ces lois organiques.

L'âge héroïque de la Grèce eut la plus haute influence sur les âges postérieurs; nous en signalerons plus loin toute la portée. Ici, nous indiquons les faits et leurs conséquences; plus loin, nous recherches les causes.

1. *Orat.* in Neœram. — 2. Lib. V, cap. XXXIX.

IV

RUSSIE.

Le moine Nestor, qui écrivait à la fin du onzième siècle ou au commencement du douzième, parle d'un peuple païen de la Russie qui suivait la coutume du mariage dans la proche parenté.

« Les Polovtzi, chez nous, ont également leurs mœurs; ils se plaisent à verser le sang, se glorifiant de manger de la chair de bêtes mortes ou impures, comme la civette, le hamster; *ils épousent leurs belles-mères, leurs belles-filles*, et imitent en tout l'exemple de leurs pères[1]! »

Le chroniqueur russe donne à entendre que les Polovtzi avaient conservé les mœurs des tribus nomades; ces mœurs patriarcales se retrouvent chez tous les peuples slaves; nous devons en conclure que des tribus de race fondèrent les premières cités slaves, et que ces tribus isolées ne s'allièrent jamais entre elles, si ce n'est par des liens politiques, du moins par les liens civils de la famille.

1. *Chronique de Nestor*, tome I, 14.

Nous empruntons quelques faits à un remarquable travail de M. Bergson :

« Longtemps après l'introduction du christianisme, le mariage civil subsistait chez les tribus slaves; le mariage religieux et les dispositions du droit canonique rencontraient une résistance opiniâtre dans les mœurs nationales; on se mariait aux degrés prohibés par l'Église[1]. »

Cette résistance opiniâtre à ne se marier que dans sa parenté est le caractère propre de la famille patriarcale et de la tribu de race. Quelques dispositions relatives aux successions confirment cette interprétation.

« Les lois slaves, dit le même auteur, favorisaient beaucoup la continuation de la communauté entre frères; la loi serbe dit qu'ils restent sur le même foyer; celle de Bohême, qu'ils sont assis en communauté. En Servie, les familles mêmes aimaient à rester ensemble en communauté de biens; car, par là, elles s'affranchissaient des charges publiques, que, sans cela, chaque membre de la famille avait à supporter individuellement[2]. »

Cette disposition est un trait de lumière sur l'organisation des sociétés primitives. La famille fut, à l'origine des cités, l'unité sociale, la *personne civile*, qui devait se rompre et s'étendre par

1. *Aperçu historique sur les origines du droit civil moderne de l'Europe*, en tête de la concordance des Codes civils, par M. Anthoine de Saint-Joseph, tome I, p. CXXX.

2. Bergson, p. CXXXI.

des alliances à toute la nation. Les tribus slaves restèrent isolées; leur sang ne se transfusa pas dans le sang national; l'évolution de la vie sociale ne put s'accomplir; il y eut arrêt de développement, et la vie politique, à peine née, s'éteignit dans une caducité anticipée.

L'histoire de la race slave donne d'éclatantes confirmations à ce principe organisateur des sociétés humaines : l'union de la nation par le mariage.

Le tzar de toutes les Russies règne sur des centaines de tribus; leur seul lien social est la puissance absolue du maître. Que cette puissance vienne à déchoir, et la Russie se précipite dans l'anarchie.

V

PERUVIENS.

Nous venons d'évoquer les souvenirs des premières sociétés dans les trois grandes races qui peuplèrent l'ancien monde : les Sémites, les Aryens et les Touraniens. Traversons l'Océan, et, sur le continent de l'Amérique, nous retrouverons

les mêmes traditions, les mêmes tribus de race et les mêmes institutions.

L'Inca Garcilasso de la Vega nous a conservé des documents précieux sur les mœurs et les coutumes de la nation et de la famille royale dont il descendait.

Le premier roi du Pérou, Manco Capac, ordonna qu'on ne pourrait épouser qu'une femme, et qu'elle serait choisie dans la parenté, pour éviter, dit Garcilasso, la confusion dans les familles[1].

« Ceux d'une province ou d'une ville, dit le même auteur, ne pouvaient se marier dans une autre, mais il fallait qu'ils s'alliassent tous dans leurs villes et parmi les personnes de leur parenté, comme les anciennes tribus d'Israël; ce qu'ils faisaient tout exprès pour ne pas confondre les nations ni les familles par le mélange des uns avec les autres. Ils en exceptaient les sœurs néanmoins. Tous les habitants d'une ville, ou même d'une province, se disaient parents, pourvu qu'ils fussent d'une même nation et qu'ils parlassent une même langue. J'ajoute à ceci qu'il leur était défendu d'aller vivre d'une province, d'une ville ou d'un quartier à l'autre, parce qu'ils ne pouvaient confondre les décuries qui étaient faites par les bourgeois[2]. »

Les Péruviens étaient des tribus de race; la loi qui obligeait les parents à s'unir en mariage

1. GARCILASSO de la VEGA, *Histoire des Incas*, tome I, p. III, éd. de 1830.

2. GARCILASSO de la VEGA, tome II, p. 29.

le démontre; ce qui le démontre encore est la tradition conservée par Garcilasso que l'Inca Manco Capac fonda environ cent bourgs habités par des peuplades d'origine différente[1]. Le législateur aurait dû tendre à unir toutes ces tribus par des liens du mariage; loin d'abolir la coutume primitive, il la rendit immuable par sa loi agraire.

Les Incas donnaient à chaque Péruvien un *tupu* ou pièce de terre suffisante à la nourriture d'un homme; lorsqu'un fils naissait, on accordait un nouveau tupu au père et un demi-tupu à la naissance de chaque fille[2]. Les citoyens étaient divisés en décuries; le chef, ou décurion, exerçait une sorte de paternité et de magistrature; il pouvait réclamer pour sa décurie *des vivres pour se nourrir, des grains pour semer, de la laine pour s'habiller et même de quoi rebâtir les maisons*. Sa surveillance et sa responsabilité s'étendaient sur la conduite de chaque membre de la décurie, et il devait se porter accusateur contre ceux qui commettaient des infractions aux lois des Incas[3].

Les mariages en dehors de la parenté auraient confondu les décuries et entraîné le remaniement perpétuel de la propriété, non-seulement entre les individus, mais entre les décuries. La fixité de la propriété dans les tribus exigeait la fixité du mariage dans la tribu. Moïse et Solon ordonnèrent

1. Voy. le chapitre XX de l'*Histoire des Incas*, de GARCILASSO, tome I, p. 107 et suiv.
2. GARCILASSO, II, 120.
3. GARCILASSO, I, 205, 206.

aussi les mariages entre proches parents lorsque leur loi agraire le commandait.

La société péruvienne, enrégimentée en décuries, garrottée dans des bandelettes comme une momie d'Égypte, étouffait et ne pouvait se mouvoir. La loi refusait aux citoyens la faculté de changer de province, de ville, de quartier. La nation, morcelée en cent nations, ne possédait que le centième de la force qu'elle aurait pu développer; la conquête si facile et si barbare de Pizarre en fut la preuve sanglante.

VI

PRINCIPES GÉNÉRAUX DES LOIS SUR LES EMPÊCHEMENTS DE LA PARENTÉ LORS DE LA FONDATION DES SOCIÉTÉS FIXES.

En terminant ce chapitre, nous devons faire connaître les deux principes qui doivent présider à la législation sur les empêchements de mariage entre parents : le principe politique et le principe hygiénique qui rentre lui-même dans la politique. La loi de la solidarité humaine apparaît ici dans toute sa puissance.

Avant l'établissement des sociétés fixes, lorsque

les peuples nomades, chasseurs ou pasteurs, formaient les rares habitants de la terre, les mariages dans la proche parenté étaient non-seulement permis, ils étaient ordonnés par la coutume; mais alors que les populations errantes se fixèrent et devinrent agricoles, les unions dans la proche parenté furent interdites. La raison d'État voulait que tous les habitants de la nouvelle patrie fussent unis par les liens du sang, que la cité devînt une seule famille.

Or, de nos jours, il est un principe admis comme un fait scientifique, nié seulement par quelques retardataires : les maladies héréditaires s'exaltent par le fait du mariage entre parents; ne pas le reconnaître serait ne pas comprendre la question.

L'homme crée des races animales et végétales en employant la méthode de sélection; c'est ainsi que dans la race chevaline on a obtenu le pur sang anglais; dans la race bovine, le durham; dans la race ovine, les mérinos d'Espagne, de Saxe et de Rambouillet; dans la race humaine, les grenadiers de Frédéric II, roi de Prusse, race de géants qui se retrouve encore à Postdam[1]. Il n'existe pas de famille qui n'ait, si ce n'est une maladie héréditaire, du moins une délicatesse organique déclarée ou latente; le mal se produit toujours avec plus de violence que le bien. En unissant par le croisement les mêmes affections

1. Dr Prosper Lucas, *De l'hérédité*.

organiques, on crée des races infirmes, difformes ou stériles, et l'on fait de la sélection au profit de la mort.

Dans l'état patriarcal, les familles étaient nomades et isolées ; le mariage dans la parenté était la coutume universelle ; la vigueur des enfants n'en était point altérée ; le sang était plus généreux et plus pur ; il n'avait point encore été vicié par les souillures de la civilisation. Plus tard, les peuples fixent leurs foyers ; les sociétés politiques s'organisent ; toutes les familles de la cité ne doivent en former qu'une seule ; alors le mariage entre parents est interdit, et c'est à ce moment où les unions nuptiales dans la parenté apporteraient une cause active de dégénérescence qu'elles sont interdites dans un intérêt politique complétement différent. Il existe donc une intime solidarité entre la raison d'État qui veut, à un moment donné, que toutes les familles s'unissent entre elles, et la raison hygiénique qui défend au même moment les unions entre parents.

Les penseurs trouveront ici un grave sujet de méditations.

CHAPITRE V.

MONARCHIES PRIMITIVES.

GOUVERNEMENTS THÉOCRATIQUE, SACERDOTAL ET PROFANE.

LES ARYAS, HINDOUSTAN, CHINE.

La famille fut la première forme sociale; la famille fut également la première forme religieuse. La croyance transmise des pères aux enfants fonda le culte patriarcal; ce culte s'étendit à la tribu de race; chacune bientôt eut ses formes distinctes, ses rites, ses symboles, qui, se dénaturant dans le cours des siècles, conduisirent au polythéisme. Chaque nation, chaque tribu, chaque ville, chaque famille eut ses divinités tutélaires, et, comme à Rome, ses *Sacra publica, gentilitia et privata.*

Les croyances à une divinité tutélaire et à l'immortalité de l'âme fondèrent le culte de la famille envers *Dieu*, dont le nom vient des Aryas primitifs[1], et envers les mânes des ancêtres.

1. Pictet, *Les Aryas primitifs*, II, p. 652.

Ce culte de la famille fut le principe générateur du mariage entre parents. S'allier à une famille ou à une tribu étrangère, c'était abandonner son culte et changer de religion. Les mœurs des patriarches hébreux, leur mépris et leur haine contre les peuples incirconcis, l'établissent de la manière la plus formelle.

Le mariage dans la proche parenté est donc un indice certain que la théocratie ou le gouvernement divin présida à l'organisation d'une société politique.

L'Iran, ou ancienne Perse, en offre l'exemple, ainsi que l'Hindoustan.

L'organisation sociale des castes eut pour cause principale, non la politique, mais la religion.

Nous pouvons établir en principe et élever au rang d'une loi de l'histoire que les tribus de race, soit qu'elles restent familles ou deviennent grandes nations, tendent à conserver indéfiniment leurs croyances religieuses et leurs coutumes civiles.

Du mélange des races date invariablement un changement dans les croyances religieuses, dans le culte et dans les lois civiles. La Bible attribue la déchéance des peuples antédiluviens aux unions contractées entre les fils de Dieu et les filles des hommes. Du même principe naît la conséquence que le mariage avec les étrangers est en horreur aux descendants d'Abraham.

Les castes furent établies sous l'empire de ces croyances unanimes de l'antiquité, et ici j'entends

par castes, non l'organisation civile des classes telle qu'elle exista chez presque tous les peuples, mais l'organisation basée sur le principe religieux comme dans l'Hindoustan.

Il faut donc croire qu'à une époque quelconque, mais dès une haute antiquité, les castes de l'Hindoustan étaient formées de races étrangères, d'abord indépendantes, et qui, plus tard, s'unirent dans un intérêt politique en restant séparées dans leurs dogmes religieux.

L'interdiction du mariage entre les castes, interdiction non pas seulement politique, mais religieuse, puisque sa violation entraînait la perdition de l'âme, en est pour nous une preuve certaine.

Les trois castes régénérées de l'Hindoustan indiquent l'existence primitive de trois races[1], d'abord confédérées, puis superposées. Constatons ici le nombre *trois* que nous retrouvons à l'origine de toutes les sociétés fondées par des tribus de race différente. Ces trois races, comme toutes les tribus, possédaient chacune un culte différent quoique émané de la même source; les trois grandes divinités de l'Hindoustan, Brahma, Siva et Vischnou, furent sans doute les personnifications symboliques de ces trois croyances originaires qui forment la trimourti ou trinité religieuse, comme les brahmes, les kchatryas et les vaysias forment la trinité sociale.

1. Nous rechercherons plus loin quelle était leur origine.

Le culte de Brahma est le plus ancien; il fut la religion d'un peuple pasteur, et ici les traditions de l'Hindoustan se confondent avec celles de l'ancienne Perse. « Les hommes alors, disent ces traditions, revêtus d'innocence et de piété, offraient à Brahma, Dieu le père, des sacrifices aussi purs que leurs cœurs : c'étaient les prémices des fruits, le lait de leurs troupeaux; jamais des victimes sanglantes[1]. » Ce règne de la paix dure mille ans. Puis, commencent les guerres avec les sectateurs de Siva, seconde incarnation de Brahma. Les fêtes simples et pures de l'antique brahmanisme font place au sauvage délire des orgies, et de sanglants sacrifices souillent les autels de l'affreux Cali; le culte de Brahma est presque anéanti[2].

Enfin apparaît la troisième incarnation de Brahma, le dieu Vischnou, le médiateur qui modifie, adoucit et purifie la doctrine sivaïste; la religion semble remonter vers sa source première, et l'antique doctrine reparaît[3].

Ces incarnations de la divinité suprême de l'Hindoustan symbolisent et représentent les trois races primitives qui s'incarnèrent successivement dans une même société à l'exemple de presque toutes les tribus antiques organisées en nombre ternaire.

Les brahmes, les sectateurs de la religion la plus ancienne, furent les ministres des autels.

1. Creuzer et Guigniaut, *Religions de l'antiquité*, tome I, p. 140.
2. Creuzer, ibid., p. 141. — 3. Creuzer, ibid., p. 141.

Siva représenta le culte de la race guerrière des Kchatryas, adonnés aux meurtres et aux sacrifices sanglants. Vischnou fut la divinité qui présida à l'organisation définitive de la société s'élevant sous l'influence de l'agriculture et du commerce exercés par la caste des Vaysias. Les sectateurs de Vischnou furent les médiateurs entre les deux autres races.

Sans doute ces actes de transaction et d'alliance entre ces trois tribus étrangères et l'adoption de leurs cultes différents chez un même peuple, furent la source de la haine et du mépris du peuple des purs, des Perses aryas, contre la religion et le peuple des impurs, les Hindous.

Tout mélange de race produit l'affaiblissement des croyances religieuses et rompt l'unité de la puissance sociale. La confusion des cultes enfante le doute, qui, de la religion, s'étend à la politique; lorsque le croyant trouve en face de lui de nombreux incrédules, lorsque, incrédule lui-même à l'égard des autres croyances, il est contraint à discuter, à affirmer et à nier, l'éclectisme et le rationalisme s'emparent de la société, et la religion, qui, dans les masses, repose sur le sentiment plus que sur le raisonnement, s'affaiblit et s'éteint.

Plus les races diverses qui fondent une société seront nombreuses et plus promptement ce résultat sera atteint. Mais un peuple ne saurait vivre sans croyances. La religion est l'âme du corps social, et lorsque l'âme abandonne le corps, le corps se putréfie et se dissout.

Le doute est fatal aux sociétés, et si, après l'avoir traversé, elles possèdent encore une étincelle de vie, alors, sur les ruines des croyances anciennes, s'élèvent des croyances nouvelles, comme dans l'Hindoustan apparut le bouddhisme.

Si du mélange des trois races et des trois cultes qui fondèrent la nation hindoue, devait naître le doute, il dut s'étendre bien plus encore au sein des cent tribus qui fondèrent l'empire Chinois.

Pendant que, dans l'Hindoustan, les sectes de Brahma, de Siva et de Vischnou se disputent l'empire religieux, Bouddha paraît[1], et sa doctrine rayonne bientôt dans la Chine et la Tartarie.

Ici se montre dans toute sa clarté une loi générale de l'histoire.

Lorsque la religion préside à l'organisation de la société, il y a théocratie ou hiérocratie, gouvernement divin ou gouvernement sacerdotal.

Si la religion ne s'empare d'un peuple qu'après son organisation sociale et politique, le gouvernement est humain ou profane.

Le bouddhisme n'eut aucune influence gouvernementale dans l'Hindoustan ni en Chine; il eut et il possède une immense influence politique sur les Tartares du Thibet, organisés en sociétés fixes. Nous devons en conclure que le bouddhisme était antérieur à la naissance de ces sociétés et qu'il présida à leur organisation[2].

1. CREUZER et GUIGNIAUT, *Religions de l'antiquité*, tome I. p. 141, 142.

2. Bouddha naquit vers la fin du septième siècle avant notre

Les barbares du nord qui, sous le Bas-Empire, inondèrent les Gaules, l'Espagne et l'Italie, s'organisèrent sous l'influence du christianisme, et la religion eut la plus haute et la plus heureuse influence sur les destinées de ces peuples.

Ainsi, lorsqu'une grande nation comme la Chine, est née de l'agglomération d'un nombre immense de tribus nomades, le gouvernement est purement politique et civil, et les croyances religieuses sont abandonnées aux sentiments et aux aspirations de chaque individu. L'empire chinois doit être et il est le plus tolérant des gouvernements, et, si le christianisme y est proscrit et persécuté, ce n'est pas à titre de doctrine religieuse, mais de puissance politique.

En l'absence d'une religion, base normale de toute société, la Chine n'a pu traverser une longue série de siècles que par la puissance de sa loi politique et de sa loi civile : le pouvoir absolu au sommet de l'édifice, et, à sa base, l'interdiction de se marier dans sa tribu originaire.

ère. Voyez *le Bouddha*, par Barthélemy Saint-Hilaire, initio.

I

LES ARYAS ET LES IRANIENS OU ANCIENS PERSES. THÉOCRATIE.

La race japhétique des Aryas fut la souche des anciens Perses, des Hindous, des Grecs, des Romains, des Germains et des Celtes. Le plateau de la Haute-Asie fut la première habitation de ces peuples qui furent nos ancêtres. De récentes découvertes de la linguistique, les beaux travaux de M. Adolphe Pictet sur la paléontologie linguistique, en créant une science nouvelle, la science du langage[1], ont rendu la vie à l'antique idiome des Aryas, du peuple des purs.

La patrie des Aryas était formée par la Sogdiane et la Bactriane : la Boukharie actuelle dans le Turkestan; pays peu connu, mais que les rares voyageurs qui l'ont parcouru, s'accordent à représenter comme fertile, boisé en partie, riche en pâturages, bien arrosé par des sources nombreuses et produisant le blé et la vigne.

1. MAX MULLER, la *Science du langage*; ADOLPHE PICTET. *Les origines Indo-Européennes* ou les *Aryas primitifs*, et les beaux travaux de Burnouf et de l'Allemagne savante.

L'homme, la famille, la société ne pouvaient accomplir leurs transformations et marcher vers le but assigné à l'humanité : la civilisation, qu'en étant placés sur une terre abondante en fruits spontanés, en vastes pâturages, et dont la fertilité invitait aux travaux de l'agriculture.

Les Aryas franchirent les deux premiers degrés de la vie sociale et fondèrent les premières cités humaines sur l'agriculture et la propriété du sol, mais cette révolution ne pouvait s'accomplir sans une violente rupture. Toutes les tribus nomades ne voulaient ni ne pouvaient faire alliance avec le sol et renoncer à la vie errante pour s'asseoir aux foyers de demeures fixes. L'augmentation de la population imposait l'agriculture et l'agriculture consacrait la propriété du territoire. Les terres qui avaient été en communauté de parcours appartinrent dès lors aux seules tribus agricoles; les autres furent exclues[1].

Il y eut guerre, déchirement et les tribus iraniennes vaincues furent refoulées vers le nord. L'agriculture devint dès lors pour elles le seul moyen de salut.

Ce premier déchirement, ces premières guerres, eurent lieu entre les deux plus anciens peuples de l'Aryane (Airyana), les Iraniens ou Perses et les Hindous. Leurs livres sacrés, les Naçkas et les Védas, les livres de Zoroastre et les lois de Manou

1. Avant leur séparation, les tribus aryennes connaissaient l'agriculture. Voyez Pictet, *les Aryas*.

en conservent des traces profondes. La linguistique confirme l'exactitude de ces faits [1]. L'institution mazdéenne de la Perse est fondée sur l'agriculture. Le culte, les rites sacrés, les invocations reposent sur cette base; la culture du sol est une œuvre sainte et ordonnée au peuple des purs.

Le passage de la vie nomade et patriarcale à la vie sociale sédentaire s'opéra politiquement mais non pas civilement chez les Iraniens. Les lois de la famille ne subirent pas la transformation qui s'opérait dans la société; il y eut arrêt de développement dans un organe essentiel à la vie sociale, tandis que les autres suivaient le cours normal de leur évolution.

Les peuples primitifs montrèrent toujours une extrême répugnance à changer les coutumes et les mœurs de la famille; il fallut une impérieuse nécessité pour transformer leurs lois civiles.

Les Iraniens ou Perses descendants directs des Aryas primitifs, ne formaient qu'une seule tribu de race ou grande famille patriarcale; en devenant

1. Le plus ancien des noms de Dieu est le sanscrit *Déva*. Tandis qu'il s'est maintenu inaltéré chez les Aryas de l'Hindoustan, il a pris chez les Iraniens le sens de démon par suite de la scission religieuse de Zoroastre. (Pictet, *Aryas*, tome II, p. 652.)

Zend daêva, démon, pers. *déw dív*, grec θἐος, latin Deus. Un autre nom de Dieu chez les Aryas était *man*, l'esprit, l'intelligence, de la racine *man* penser. (Pictet, II, 656.)

De là *Aryman*, d'après sa racine, était le Dieu des Aryas; le symbole représentatif de ce dieu de l'intelligence et de la lumière, était le soleil et *Aryaman* est un des noms de cet astre dans les Védas. (Pictet, II, 667.) Aryman fut l'esprit des ténèbres dans le Zoroastrisme.

agriculteurs, ils conservèrent les coutumes civiles de l'état nomade.

Ce sont ces coutumes, telles qu'elles existaient sous la tente d'Abraham et de Jacob, qui établissent l'unité de race de cette grande fraction de la famille aryenne. Zoroastre en fut le législateur, et sa doctrine religieuse basée sur l'agriculture, montre que la religion mazdéenne présida à la transformation de l'état des peuples pasteurs en peuples agriculteurs.

Les historiens grecs et romains ont constamment considéré Zorastre comme les plus ancien des législateurs, antérieur aux Hébreux, aux Égyptiens, aux Brahmanes. Un grand nombre de preuves confirme cette opinion unanime de l'antiquité[1].

Les livres attribués à ce grand réformateur, les *Naçkas*, nous apprennent que le théâtre de sa mission, fut *Airyana*, l'Aryane.

D'après Strabon, le nom d'Aryane s'étendait à une partie de la Perse et de la Médie, et, dans le nord, aux Bactriens et aux Sogdiens[2]. Il désigne de plus la ligne de l'Iaxarte comme formant la limite entre l'Aryane et les nomades, en indiquant que dans la haute antiquité, les Bactriens et les Sogdiens étaient à peu près dans la même condition que ces derniers.

C'est donc dans la vallée de l'Iaxarte, aux pieds

1. Voyez l'article Zoroastre dans l'*Encyclopédie nouvelle*, travail remarquable dû à la plume de M. J. Reynaud.

2. Strabon, lib. XV.

des Monts-Célestes, qu'il faut placer cette région dont parle Ammien Marcellin en disant que l'Aryane est limitrophe de la Chine et soumise aux rigueurs du nord[1]; ce n'était sans doute pas la patrie primitive de ces peuples qui avaient été refoulés vers le nord à la suite de leurs luttes avec les nations étrangères.

En suivant les indications de Strabon, les Iraniens primitifs étaient nomades. Zoroastre fut l'instituteur de la société fixe, et ses institutions élèvent l'agriculture au rang des devoirs religieux.

« Juste juge du monde, dit le Vendidad, toi qui es la pureté même, quel est le point le plus pur de la doctrine des Mazdeisnans? » Ormuzd répondit : « C'est de semer sur la terre de forts grains, ô Sapetman Zoroastre! celui qui sème des grains et le fait avec pureté, remplit toute l'étendue de la loi des mazdeisnans[2]. »

Zoroastre, en appelant la religion au secours de l'agriculture, montre que sa doctrine fut le principal agent de la transformation sociale, et que l'institution Mazdéenne arracha ces peuples à la vie errante pour les attacher au sol.

Le Code religieux et politique de Zoroastre fut donc antérieur, ou du moins contemporain du premier établissement de la société iranienne.

1. Vivunt post seras ariani boreæ flatibus obnoxii. C'est ce que confirme le Vendidad en disant que l'Aryana souffre par la méchanceté d'Ahriman, des hivers excessifs.

2. *Zend Avesta*. Vendidad farq. 3.

C'est ce que nous lisons dans la loi du mariage qui appartient à l'époque patriarcale.

Le mariage entre parents, constitue, selon les Naçkas, la plus excellente des unions; il est distingué des autres mariages par un nom spécial : le *Khétadas*.

« Lorsque tu donneras ta fille en mariage, dit Orzmud, donne-là avec discernement. Fais-le saint, le pur Khétadas qui est le chemin de la nourriture[1] ! L'abondance et le paradis sont pour le juste; celui-là est digne du paradis et aura tout en abondance qui fait le Khétadas[2]. »

Enfin, l'archange Bahman est spécialement délégué par Orzmud à l'établissement du Khétadas.

« Que Bahman apprenne aux hommes la voie pure du Khétadas[3]. »

Mais, jusqu'à quel degré de parenté le mariage était-il licite? Chez les Parses qui ont conservé les traditions de l'institution mazdéenne, le mariage entre cousins germains constitue la limite extrême; en était-il de même dans la pensée de Zoroastre[4]?

D'après les témoignages de l'antiquité, le Khétadas aurait franchi les limites de l'inceste.

1. *Zend Avesta*, Yaçn, h. 50. — 2. *Ibid* h. 20.
3. *Zend Avesta*, h. 34.
4. ANQUETIL DU PERRON auquel nous devons les *livres sacrés des Perses*, dit que chez les Perses actuels, l'alliance la plus recommandée est le kheschi ou khetoudas, c'est-à-dire *donner son parent* : c'est le mariage entre cousins germains. Une

Xanthus dans les *Magiques*, au rapport de Clément d'Alexandrie[1], enseignait que les Mages s'alliaient légalement à leurs mères, à leurs filles et à leurs sœurs. Ctésias, selon Tertullien, avançait le même fait[2]. Sotion, d'après Diogène Laërte[3] l'affirmait également. Eusèbe prétend que cette coutume s'était même étendue hors de la Perse. « Ce n'est pas seulement en Perse, dit-il, que les disciples des Mages épousent leurs filles; ils le font partout où ils s'établissent, y conservant les mêmes lois que leurs ancêtres ainsi que les mêmes rites et les mêmes cérémonies dans la célébration de leurs mystères[4]. » Ailleurs, il fait honneur au christianisme d'avoir contraint les Perses à renoncer à ces unions infâmes[5]. Enfin, comme dernier trait de ce sombre et ignoble tableau, Clément d'Alexandrie, dans ses *Stromates*, accuse ce peuple de se livrer à la promiscuité bestiale, les femmes étant en commun, la coutume autorisant la permutation[6].

Je m'arrête. Le mariage avec la fille ou la sœur est contradictoire avec la communauté des fem-

femme peut épouser deux frères, l'un après la mort de l'autre. (*Zend Avesta*, tome II, 556, 612).

D'après le Sadder, l'époux qui s'approche de son épouse adultère devient adultère; ce crime est plus grand encore si l'épouse appartient à la même famille. « Si uxori ex avita tua familia acciderit tale infortunium, hoc erit eo pejus. » (Sadder, Porta 69, hyde Relig. Veter. Persarum).

1. Stromat, I, III. — 2. Tertul, *Apolog*. — 3. In prœmio.
4. *Prépar. évangel*, lib. VI. — 5. *Ibid*, lib. I.
6. Clément, Stromat., III.

mes[1], l'antinomie fait ressortir la fausseté de ces allégations.

Les païens accusèrent les premiers chrétiens de s'unir comme les brutes; les pères de l'Église le leur rendirent bien.

Un peuple qui se livrerait légalement à de tels déportements serait un peuple jugé et condamné; il ne vivrait pas un an, un mois, un jour. Les conditions de la vie d'une société quelconque reposent sur le mariage, la propriété, les successions; la promiscuité les supprime d'un seul coup. La nation qui se rendrait coupable de semblables turpitudes descendrait au-dessous des dernières tribus sauvages. Ce ne seraient plus des hommes, mais des êtres sans nom.

Il est des conditions physiologiques que le corps social, pas plus que le corps humain, ne saurait enfreindre sans périr.

Certains naturalistes de l'antiquité ont décrit des races d'hommes et d'animaux qui n'ont jamais vécu parce qu'elles n'avaient pas les conditions physiologiques indispensables à la vie; il en est de même de ces sociétés, aussi monstrueuses aux yeux de la science que les créations fantastiques de la Fable, le Centaure, le Sphinx, la Chimère, inventés par l'imagination et adoptés par la crédulité populaire.

Le manque de critique historique d'une part, la passion religieuse de l'autre, ont faussé et déna-

1. La promiscuité confond et efface les liens de la parenté; on peut connaître sa mère; on ignore quel est son père.

turé les documents transmis par l'antiquité sur les lois nuptiales des Perses. Tâchons de les rétablir dans leur état primitif.

Nous savons par l'exemple des pasteurs nomades et par Abraham, sorti d'Ur en Chaldée, que le mariage avec la demi-sœur paternelle était autorisé par les mœurs de ces tribus errantes. Nous avons constaté qu'il en était de même chez les Syriens. Comment en aurait-il été différemment chez les Perses? Zoroastre recommande le *Khétadas*, le mariage dans la famille, comme une œuvre religieuse; défend-il le mariage avec la demi-sœur paternelle? nullement; cette union qui existait antérieurement parmi les tribus nomades des Aryas, des Sémites et des Touraniens, c'est-à-dire parmi les premiers habitants de la terre, se perpétua nécessairement chez les Iraniens après l'établissement de la société fixe et agricole.

Nous savons également, par les coutumes des Tartares et autres peuples nomades, que les mariages avec la belle-mère, la belle-fille, la belle-sœur, l'oncle et la nièce, la tante et le neveu, étaient des unions licites, consacrées par les traditions et les mœurs.

Plusieurs de ces alliances étaient considérées comme incestueuses par les lois mosaïques et les lois romaines; il n'est donc pas surprenant que les écrivains de l'antiquité, soit par erreur, soit par animosité, aient confondu le mariage de la belle-mère, de la belle-fille et de la demi-sœur paternelle, avec l'union incestueuse du père et de

la fille, de la mère et du fils, du frère et de la sœur.

Les Iraniens, après leur établissement fixe et agricole, conservèrent les institutions civiles des tribus de race. Selon Xénophon, le premier état social des Perses fut une espèce de république, dont le chef, sous le nom de roi, n'était que le premier magistrat. Ce ne fut que sous Cyrus que l'autorité du souverain devint illimitée[1].

La législation civile, en ce qui concerne l'union nuptiale, indique également les mœurs des nomades et les coutumes des premières cités fondées par des tribus de race.

La famille, chez les pasteurs nomades, n'est pas seulement une institution civile; la famille est une puissance politique qui s'étend dans la tribu sans se rompre.

Dans cet état social, la formule du droit de mariage est que l'union nuptiale doit être contractée dans la parenté, parce que la parenté, c'est la nation.

Chez les peuples qui passent à l'état sédentaire et agricole, la société se compose en général d'un grand nombre de familles et de plusieurs tribus; la raison d'État veut que toutes ces familles soient unies pour n'en former qu'une seule; la formule du droit de mariage doit être l'interdiction de con-

1. Voy. GAUDIN, *Législation de la Perse*, p. 281 et suiv. et p. 296.

tracter cette union dans la parenté et la repousser également avec les étrangers.

Les Aryens ou anciens Perses, en devenant agriculteurs, conservèrent les coutumes civiles de leur état antérieur, c'est-à-dire de l'état nomade et pastoral; le mariage ne fut pas seulement permis dans la proche parenté; il fut ordonné comme dans la famille d'Abraham.

Cette coutume nous révèle l'existence d'un fait historique remarquable. La société aryenne se composa à son origine d'une seule tribu formée par l'extension d'une seule famille.

La nation, en se développant, en acquérant une plus grande population, resta stationnaire; l'évolution civile ne suivit pas l'évolution politique; il y eut arrêt de développement. Les mariages interdits dans la parenté auraient dû renouveler et cimenter par les liens du sang les alliances des familles entre elles, alors surtout que les souvenirs d'une commune origine s'effaçaient chaque jour.

La conséquence de la coutume aryenne fut que la famille civile ne put se transformer dans la famille politique; dès lors, manque d'unité et affaiblissement du corps social.

De plus, chez les peuples sédentaires, les mariages entre parents du même sang produisent l'étiolement et l'abâtardissement des races; nous l'avons constaté[1]. Que devait-il résulter pour les Aryens de cet ordre de choses, si ce n'est d'être

1. Voy. Lucas, *Traité de l'hérédité naturelle.*

conquis et démembrés? c'est ce qui eut lieu dès la plus haute antiquité[1].

La religion de l'Iran était puissante; son organisation sociale était faible. La loi de Zoroastre fut toujours la loi du vaincu; jamais celle du vainqueur.

Cyrus, Cambyse, Darius, Alexandre, Rome, les Arabes, imposent le joug de la conquête ou du despotisme sur cette société trop faible par sa loi civile pour vivre, trop énergique par sa foi religieuse pour périr.

Les nomades qui fondèrent le royaume de l'Iran étaient les voisins des nomades qui fondèrent l'empire de la Chine. Les empêchements de mariage dans la parenté furent portés par les législateurs chinois aux dernières limites, et ce peuple, le plus nombreux de la terre, vit depuis quatre mille ans avec ses mœurs, ses lois et son gouvernement.

L'institution mazdéenne ordonne le mariage entre parents, et à peine laisse-t-elle dans l'histoire la trace de son passage et de son nom.

On peut ainsi mesurer la puissance vitale d'un peuple et sa force de cohésion à l'organisation de la famille et à sa loi fondamentale : le lien de parenté.

Cette proposition deviendra évidente lorsqu'on aura établi que toutes les lois civiles d'un peuple sont solidaires et que ces lois, en constituant la fa-

1. Voy. Lenormant, *Manuel d'histoire ancienne*, tome II, p. 71 et suiv.

mille, deviennent l'expression la plus exacte de la puissance ou de la faiblesse du lien social.

L'état primitif de la société iranienne, telle que l'institution mazdéenne nous la fait connaître, a été notre point de vue exclusif dans ce chapitre; nous étudierons plus loin[1] l'influence du despotisme oriental sur les lois nuptiales de Zoroastre.

II

HINDOUSTAN. GOUVERNEMENT SACERDOTAL. CASTES.

Les familles patriarcales passent de l'état nomade à l'état fixe; les pasteurs deviennent agriculteurs et fondent les premières cités.

Si plusieurs tribus de races diverses s'unissent entre elles dans un but de commune défense, elles se rapprochent, s'assoient aux mêmes foyers, mais ne se pénètrent pas; chacune conserve ses usages, ses coutumes et son culte. Les premières associations eurent lieu entre deux tribus; l'antagonisme devait naître de l'opposition des intérêts; une troisième tribu était nécessaire au maintien de l'ordre public et nous avons vu ce nombre ter-

1. CHAPITRE VIII, *Gouvernements autocratiques.*

naire présider à l'organisation d'un grand nombre de sociétés primitives.

La communauté de mariage entre tribus étrangères, n'existait pas avant l'établissement de la cité. Cette communauté fonda les sociétés de l'Occident en Grèce et à Rome, mais elle fut interdite dans l'Hindoustan et cette interdiction fonda les castes.

Les trois premières castes dites régénérées, descendent de trois tribus distinctes ; la quatrième se composa de la vile multitude qui n'était point entrée dans l'alliance primitive, mais qui la subit; cette caste des réprouvés existait dans la famille patriarcale et avait pour origine les captifs faits à la guerre et les esclaves vendus, comme Joseph fut vendu par ses frères. Dans une société fondée par d'anciennes peuplades nomades, les serviteurs, les esclaves devaient être refoulés dans la dernière caste.

Cette société ne pouvait vivre qu'à la condition d'avoir un principe d'unité ; elle le trouva dans l'attribution faite à chaque caste d'une fonction politique dans l'État ; il en fut ainsi en Égypte et dans l'Hindoustan. La tribu la plus ancienne et la plus puissante s'attribua les fonctions religieuses ; la seconde, la défense nationale, la troisième, les travaux des champs, le commerce et l'industrie.

Chaque tribu, chaque famille avait eu avant la fondation de la cité, son culte spécial; elle le conserva, mais l'État, comme unité politique, devait avoir une religion publique. Nous avons constaté qu'il y eut dans l'Hindoustan une transaction entre les trois cultes des trois tribus primitives :

Brahma, Siva et Vischnou. Les Brahmes acceptèrent ces formes diverses et imposèrent, non pas le gouvernement divin ou théocratie comme dans l'Iran, mais le gouvernement sacerdotal.

L'organisation politique des Hindous naquit de la loi civile qui prohibait le mariage entre tribus étrangères; mais la société réagit à son tour sur l'état civil de la famille.

Le mariage entre parents constituerait bientôt autant de castes que de familles; le lien du sang qui doit unir tous les membres d'une même caste serait rompu; le mariage entre parents sera dès lors prohibé.

Les chefs de famille ont fondé l'ordre social; l'autorité paternelle s'impose sur la famille; la mère est toujours vénérée, mais les liens de la parenté découlent désormais de la paternité plus que de la maternité.

Les lois de Manou, ce code primitif des Hindous, qui gouverne encore la législation civile de ces peuples, porte :

« Il est enjoint aux Dwidjas (hommes régénérés membres de l'une des trois premières castes), de prendre une femme de leur classe pour le premier mariage; mais lorsque le désir les porte à se remarier, les femmes doivent être préférées dans l'ordre naturel des classes[1]. »

L'homme ne doit épouser pour première épouse qu'une femme de sa caste; les autres épouses

1. Manava dharma sastra. *Lois de Manou*, livre III, § 12.

peuvent être choisies dans les castes inférieures, mais non dans les castes supérieures[1].

Ainsi, la quatrième ou dernière caste, ne peut se marier que dans son sein ; la troisième peut choisir ses secondes femmes dans la quatrième ; ainsi, en remontant[2].

Cette loi est modelée sur la coutume patriarcale. L'épouse légitime était toujours choisie dans la parenté, représentée dans l'Hindoustan par la caste, mais les concubines étaient prises en dehors de la famille et souvent enlevées à la guerre ou achetées comme esclaves.

La monogamie aurait consacré d'une manière absolue la distinction des castes; la polygamie tendit à les unir et à les confondre.

De l'alliance des premières castes naquirent les castes secondaires ; ce furent les anneaux de la chaîne sociale. Si les quatre tribus primitives se fussent conservées pures, la jalousie, la haine, la guerre, auraient éclaté entre les quatre nations ; le lien du mariage fut le lien national.

1. « Celui qui a été engendré par un homme honorable et « par une femme vile, peut se rendre honorable par ses qua- « lités ; mais celui qui a été engendré par une femme d'une « classe distinguée et par un homme vil, doit lui-même être « regardé comme vil, telle est la décision.

« Toutefois, il a été déterminé par la loi que ces deux indi- « vidus ne doivent pas recevoir le sacrement de l'investiture; « le premier à cause de la bassesse de sa mère, le second à « cause de l'ordre des classes interverti. » (*Lois de Manou*, X, 68).

2. *Lois de Manou*, III, 13, 14. Cfr. STRANGE'S HINDU LAW, I, 39-40.

La distinction des castes se conserva malgré leur union par les mariages ; les descendants de pères et de mères appartenant à une origine différente, formèrent des tribus mixtes qui ne se confondirent jamais avec les castes primitives.

Le législateur, en autorisant ce moyen d'alliance entre tous les membres d'une patrie, dut la restreindre ; son extension aurait entraîné inévitablement, si ce n'est la confusion des races, du moins le morcellement du peuple et l'isolement des familles. Telle était sans doute la pensée de Manou lorsqu'il disait : « Toute contrée où naissent ces hommes de race mêlée qui corrompent la pureté des classes est bientôt détruite ainsi que ceux qui l'habitent[1]. »

Ces tribus mixtes étaient une nécessité et créaient un danger social ; elles furent tolérées en fait et condamnées en principe : « Quelque distinguée que soit la famille d'un homme, » dit encore Manou, « s'il doit sa naissance au mélange des classes, il participe à un degré plus ou moins marqué du naturel pervers de ses parents[2] »

Cette organisation sociale trouva sa sanction, sa force et sa durée dans l'attribution d'une profession spéciale affectée à chaque caste et à chaque tribu mixte. D'après Manou, il vaut mieux s'acquitter de ses propres fonctions d'une manière défectueuse que de remplir parfaitement celles d'un autre; car, celui qui vit en accomplissant les de-

1. *Lois de Manou*, X, 61. — 2. *Lois de Manou*, X, 60.

voirs d'une autre classe, perd sur le champ la sienne[1]. La société s'équilibrait elle-même. Chaque caste comprimée par la caste supérieure, pesait de tout son poids sur celles qui lui étaient inférieures ; la société ne pouvait, ni progresser ni reculer ; ce fut une âme dans une statue de bronze.

Le mariage entre parents eût entraîné la formation de nouvelles tribus ; cette union fut proscrite.

« Celle qui ne descend pas d'un de ses aïeux maternels, jusqu'au sixième degré et qui n'appartient pas à la famille de son père par une origine commune, convient parfaitement à un homme des trois premières classes pour le mariage et pour l'union charnelle[2]. »

Ainsi, du temps de Manou, les empêchements existaient dans la ligne paternelle plus loin que dans la ligne maternelle ; la parenté, qui s'opposait au mariage dans la ligne maternelle, s'arrêtait au degré des *Sapindas* ou des hommes liés entre eux par

1. *Lois de Manou*, X, 97. On peut remplir les fonctions d'une caste inférieure à la sienne, mais jamais celles d'une caste supérieure, (*Manou*, X, 85 et suiv.).

2. *Lois de Manou*, III, 5. La glose de Culluca ajoute quelques mots qu'il est utile de joindre ici pour faire connaître la marche de la jurisprudence hindoue : « Celle qui ne descend pas d'un de ses aïeux maternels ou *paternels* jusqu'au sixième degré (*A*) et qui n'appartient pas à la famille de son père ou *de sa mère* par une origine commune *prouvée par le nom de famille*, convient parfaitement, etc. — Le jurisconsulte hindou en interprétant cette loi me paraît ne l'avoir pas comprise.

(*A*.) Littéralement celle qui ne lui est pas sapindâ du côté de sa mère *ou de son père*. Voy. *Manou*, V, 60.

l'offrande des gâteaux (*Pindas*) et qui cesse avec la septième personne ou le sixième degré de l'ascendance et de la descendance; l'empêchement dans la ligne paternelle ne s'arrête qu'à la parenté des *Samânodokas* ou de ceux qui sont liés par une égale oblation d'eau et qui ne cesse que lorsque leur origine et leurs noms de famille ne sont plus connus[1].

Ainsi, le principe est absolu : la famille ne peut s'unir dans son sein. Les Brahmes, conservateurs nés de l'exacte observance des lois, sont divisés en plusieurs tribus ; ils ne peuvent jamais prendre une épouse dans la tribu à laquelle ils appartien-

1. *Loi de Manou*, V, 60. « Le père, le grand'père d'un homme « et les quatre aïeux qui suivent dans la ligne ascendante, en « tout six personnes, sont dits *Sapindas*. La qualité de sapinda « s'arrête au septième aïeul. Il en est de même dans la ligne « descendante pour le fils, le petit-fils, etc. Cette qualité de « sapinda résulte de la liaison établie par le gâteau funèbre. « (pinda). En effet, un gâteau est offert au père, au grand'- « père paternel et au bisaïeul paternel; les trois aïeux dans « la ligne ascendante qui viennent après le bisaïeul paternel, « ont pour leur part le reste du riz qui a servi à faire les gâ- « teaux. Le septième aïeul ne participe pas aux gâteaux funè- « bres. L'homme dont les six personnes mentionnées sont « sapindas est aussi leur sapinda, à cause de la liaison établie « par l'offrande des gâteaux. La qualité de sapinda embrasse « donc sept personnes.

« La qualité de samânodoka, ne cesse que lorsque les rela- « tions de parenté ne laissent plus de traces dans la mémoire « des hommes. » (Note du traducteur de *Manou* sur le livre, V, § 60).

Cfr. Manou, III, 215, 220 et le Digest of Hindu laws, p. 531. — Les notes de Colebrooke, sur le Mitacshara, p. 349 et suiv. — Kalthoff, jus matrimonii veterum Indorum, p. 37. Le but de l'offrande du gâteau funèbre est d'assurer la félicité des ancêtres dans l'autre monde. *Manou*, III, 122.

nent[1], et cependant, ils peuvent choisir des femmes dans les quatre castes[2].

Le législateur craignait plus encore le mariage entre parents que le mariage entre les castes et cela devait être ainsi.

Dans l'Hindoustan, comme chez les nomades, l'alliance entre parents aurait fondé autant d'États que de familles; le principe vital de la société aurait été vicié dans sa source[3]. Le mariage entre les castes devait altérer les formes et l'économie

1. Les instituts de l'empereur Mahomet Akber, sixième descendant du célèbre conquérant Mongol Timour ou Tamerlan, portent : « There are various tribes of Brahmins, but those « most esteemed are descendants of the seven Rehkehsir. « Each of these have many branches, and the descendants of « each of the seven original stocks are called Kull and Gowtir « a man and a woman of the same Gowtir may not marry to- « gether, if their relationship be ever so distant........ upon « marriage, the woman quits her family 's Gowtir, and goes « into that of her husband. » (*Ayeen-Akbery*, tome II, p. 519-520, éd. in-8°. Mahomet Akber fut proclamé empereur en 1556).

Le missionnaire qui a peut-être le mieux connu les mœurs des peuples de l'Inde, l'abbé Dubois dit : « Comme les Brah- « mes connaissent tous le *Gotram* ou la souche de laquelle ils « dérivent, c'est-à-dire, quel est l'ancien mouny ou pénitent « dont ils tirent leur origine, ils ont l'attention, afin de n'être « pas exposés à épouser la descendante de ce très-antique « grand prêtre, de se marier toujours dans un Gotram diffé- « rent du leur. » (Dubois, *Mœurs et institutions des peuples de l'Inde*, tome I, p. II).

Le *Gotram* est l'ancienne famille patriarcale.

2. *Lois de Manou*, III, 12, Ayeen Akbery, II, 480.

3. La communauté des biens dans la famille, coutume propre à l'état patriarcal et qui se retrouve dans l'Hindoustan, tend nécessairement à faire naître des alliances entre parents; la loi devait être d'autant plus sévère en interdisant ces unions.

de la société, mais n'attaquait pas son existence même.

Cette nécessité de rapprocher les membres d'une même caste par des alliances nuptiales, était d'autant plus absolue que les Hindous, à l'exemple de tous les peuples de la haute antiquité, montraient une grande répugnance pour s'allier en dehors de leur famille. Aujourd'hui, une tribu ne s'allie jamais avec la même tribu qui habite une autre contrée[1]. La multiplicité des petites castes intermédiaires tendait nécessairement à rendre plus difficile le mariage en dehors de la parenté. Si les classes élevées restent fidèles aux prescriptions de Manou, du moins les autres paraissent y avoir dérogé ; c'est ainsi que le mariage d'un Soudra est permis avec une femme descendant d'une même origine[2].

Les mœurs sont souvent plus puissantes que les lois. C'est par les mœurs corrompues que s'annonce toujours la décadence des peuples. Si l'on admet les relations du missionnaire qui a fourni sur la vie privée des Hindous les lumières les plus variées et les plus précieuses, les mariages entre parents seraient non-seulement tolérés par la coutume, mais quelquefois obligatoires pour les femmes. L'oncle aurait le droit exclusif d'épouser sa nièce, le cousin germain sa cousine germaine ; le veuf, la sœur de sa première épouse. Ces unions, encouragées dans

1. Dubois, *Mœurs de l'Inde*, I, 12.
2. *Digest of Hindu law*, III, 329. *Asiatic Res.* V, p. 67, *Strange's Hindu law*, I, p. 41.

la parenté maternelle, seraient sévèrement proscrites dans la parenté paternelle. L'oncle pourrait épouser la fille de sa sœur, mais non la fille de son frère; le cousin germain pourrait s'unir à sa cousine utérine, mais jamais à sa cousine consanguine[1]. La parenté paternelle, plus étendue que la parenté maternelle est l'indice certain, que, dans la famille, l'influence de la femme est nulle.

L'ancien état des choses incline vers sa ruine; la société civile de l'Hindoustan tombe en dissolution; la société politique suit le même mouvement de décadence. Les membres de la première caste, les Brahmes remplissent souvent des emplois infimes, celui de Couly ou portefaix, de cuisinier, etc.[2]. Ceux de la dernière caste, les Soudras ou cultivateurs, s'estiment aujourd'hui supérieurs à la troisième, les Vaisyas ou marchands, et les traitent souvent avec mépris[3]. Enfin les Brahmes affirment que la tribu des vrais *Kchatriyas*, seconde caste, militaire, n'existe plus, et que ceux qui passent pour lui appartenir ne sont qu'une race abâtardie[4].

La confusion commence et les lois nuptiales en sont l'indicateur. Les sociétés vieillies, tombées en enfance sénile, tournent leurs regards vers le pre-

1. Dubois, *Mœurs de l'Inde*, I, 10, 11. — La glose de Culluca étend les empêchements dans la ligne maternelle aussi loin que dans la ligne paternelle, mais telle ne fut pas la loi de Manou, ainsi que l'établit le texte cité plus haut.

2. Dubois, *Mœurs de l'Inde*, I, 412, 413.

3. Dubois, I, p. 12.

4. Dubois, I, 3.

mier âge et tendent vers leur point de départ: le mariage dans la parenté.

Je terminerai cette section de chapitre par quelques considérations sur le culte des mânes qui fut la base des lois civiles chez les Hindous et les descendants de la souche aryenne, les Grecs, les Étrusques, les Romains. Ces peuples croyaient, les Hindous croient encore, que les ancêtres président à l'offrande du gâteau funèbre et y participent; mais alors, que devient la doctrine de la métempsycose? La transmigation des âmes et le culte des mânes, sont absolument contradictoires.

La croyance à la métempsycose n'existait pas chez les Aryas avant la séparation des grandes tribus aryennes; la linguistique n'en découvre aucune trace dans les idiomes primitifs de cette race; il n'en est point fait mention dans les textes des Vedas[1] et ce n'est que dans le dernier livre des lois de Manou que l'on voit paraître toute la théorie de la transmigration[2].

L'opposition formelle qui existe entre cette croyance et le culte des mânes doit nous faire supposer qu'il existe ici une interpolation qui aura été introduite dans le texte de Manou pour justifier des dogmes nouveaux, comme elle fut également introduite dans les Védas par les commentateurs ainsi qu'on peut le voir dans l'*Aitarêya-Aranya*[3].

1. *Le Bouddha et sa religion*, par BARTHÉLEMY SAINT-HILAIRE, p. 123.
2. *Lois de Manou*, liv. XII, nº 39 et suiv.
3. Voy. PAUTHIER, *Livre sacrés de l'Orient*, p. 319.

Les anciens Celtes d'origine aryenne observaient religieusement le culte des mânes, mais n'avaient aucune notion de la métempsycose. Ce furent les Druides qui introduisirent cette doctrine dans les Gaules, mais non dans la Germanie. « Les Germains, dit Jules César, n'ont ni druides ni sacrifices[1] » et il nous apprend que l'un des premiers points de la doctrine druidique était qu'après la mort, les âmes passaient dans d'autres corps[2]. Ce dogme de la migration des âmes, nouveau chez les Celtes, au temps de Jules César, était sans doute originaire de l'Hindoustan. Nous croyons retrouver les Druides dans les Yavanas, cette caste déchue des guerriers, mentionnée dans les lois de Manou (X. 44) et les grands poëmes épiques de l'Hindoustan et qui furent probablement aussi les ancêtres des *Iones* ou Ioniens de la Grèce dont parle le X[e] chapitre de la Genèse.

La métempsycose fut la matérialisation du dogme de la purification des âmes après la mort, dogme qui existait dans les trois grandes races Chamite, Sémite et Japhetite et paraît avoir appartenu aux croyances primitives de l'humanité.

Le rituel funéraire des Égyptiens enseignait que les âmes, avant d'entrer dans les séjours célestes, devaient se purifier des souillures de cette terre ; après la mort, elles passaient dans un monde spi-

1. César, *De bello gall.* lib. VI, § 21.
2. Druides in primis hoc volunt persuadere, non interire animas, sed ab aliis post mortem transire ad alios. (*De Bello Gallico*, VI, § 14.)

rituel intermédiaire (monde des esprits ou Purgatoire) et subissaient des combats, des épreuves et des états de transformation spirituelle symbolisés par des animaux; c'est ainsi, qu'après le pèsement des âmes sur la balance du jugement, celle qui avait été trouvée légère, était chassée *des champs de la vérité* sous la forme d'une truie[1], animal immonde, en abomination aux Égyptiens comme aux Hébreux. De même, les Hindous représentent le jugement des âmes devant le tribunal du dieu Yama, ou la mort, avec les mêmes symboles. L'âme, sous la forme d'un oiseau, comme en Égypte, combat, comme en Égypte, le serpent, emblème du mal, qui reparaît plus bas sous la forme d'un porc. Le pèsement de l'âme sur la balance[2] s'y retrouve comme sur le rituel funéraire des Égyptiens, comme dans le livre du prophète Daniel[3], comme sur nos vieilles cathédrales gothiques.

Vischnou est la grande âme du monde qui s'incarne dans tous les êtres créés; ses incarnations ou Avatars, dans l'oiseau *Garouda*, dans le serpent *Ananta*, dans le porc *Varaha*[4] etc., s'identifient avec la doctrine des migrations de l'âme humaine ou métempsycose et lui donnent la sanction divine.

1. Voy. l'*Égypte ancienne*, par CHAMPOLLION-FIGEAC, § 129 et a planche XX.

2. PAULLIN A S. BARTHOL. *Systema Brahmanicum ex monumentis indicis musei Borgiani*, p. 178 et Tabul. XXIII.

3. DANIEL, V, 27.

4. Voy. DUBOIS, *Mœurs et institutions des peuples de l'Inde*, tome II, p. 400, 401.

Or, le droit civil des Hindous, les lois de Manou, reposent sur le culte des mânes, et la métempsycose détruit ce dogme. Si les âmes des ancêtres ont passé dans d'autres corps, ces âmes ne peuvent assister aux offrandes et aux libations offertes par leurs descendants; la logique l'impose.

Une législation civile qui s'élève sur une base écroulée, ne peut appartenir qu'à une race déchue; les peuples de l'Hindoustan n'ont que le bruit de la vie; ils ne sauraient se gouverner; ils sont et seront perpétuellement la proie de l'étranger.

III

CHINE. GOUVERNEMENT HUMAIN OU PROFANE.

Les croyances religieuses forment la base de l'ordre social; sans foi, point de morale; l'homme, comme individu, peut être incrédule et honnête; l'homme multiple, la société, ne le peut pas. Il n'existe pas de nation sur la terre sans religion, et l'on peut mesurer la puissance du lien social à l'énergie de la foi religieuse. Les Perses, les Juifs, succombent comme nations et vivent encore comme sectes religieuses. Les conquêtes et les défaites des musulmans sont écrites dans leur fanatisme ou dans la défaillance de leur foi.

L'empire de la Chine possède trois religions mais il n'a jamais eu un culte national ayant présidé aux origines de la société et présidant encore aux trois actes de la vie civile : la naissance, le mariage et la mort. Dans son ouvrage sur la Chine, M. d'Escayrac de Lauture caractérise en quelques lignes l'état complet d'indifférence religieuse de cette nation, indifférence qui n'est pas née de la matérialisation et de la décrépitude d'une religion, comme en Égypte, comme en Grèce et à Rome, mais qui est originelle et constitutionnelle.

« Les cultes chinois, dit notre célèbre voyageur, n'ont rien qui rappelle ces sacrements qui nous font entrer dans l'Église à notre naissance, nous y rattachent pendant notre vie, nous y ramènent à la mort. Aucun Chinois ne naît précisément bouddhiste ou tao-sse : il peut arriver, que, dans son enfance, il soit, par crainte de quelque maladie, voué à Bouddha ou à quelque dieu; il arrive plus ordinairement, que, dans ses embarras, dans ses périls, il visite certains temples et certains autels, passant des uns aux autres, suivant que les événements accroissent ou diminuent sa confiance; mais cela ne le constitue ni tao-sse ni bouddhiste. La première réponse d'un Chinois à qui on demande quelle est sa religion, est d'ordinaire qu'il n'en a pas, n'étant pas prêtre[1]. »

Cet état d'indifférence, nous venons de le dire,

1. *La Chine*, par le comte D'ESCAYRAC DE LAUTURE.

est originel; il existe depuis la fondation de l'empire chinois; ses annales qui remontent à quatre mille ans ne font mention à aucune époque d'une religion nationale étendant son action sur les actes de la vie privée ou de la vie civile.

Recherchons d'abord la cause de ce phénomène historique, nous constaterons ensuite ses conséquences dans les lois civiles.

Dans l'état patriarcal, chaque famille avait son culte particulier qui s'adressait à Dieu ou aux dieux et aux mânes des ancêtres. Chaque famille était ainsi séparée par ses croyances des familles étrangères; là où il n'y avait pas communauté de culte, il ne pouvait y avoir communauté de mariage.

La famille s'étend, devient tribu et fonde des sociétés fixes. Si une seule tribu suffit à cette œuvre et se transforme en nation comme la Perse, il n'existe alors qu'une seule religion nationale, qui s'immisce dans tous les actes de la vie : c'est la théocratie.

Si trois tribus, comme dans l'Hindoustan, jettent les fondements de la nouvelle patrie, il existera trois cultes à l'origine qui finiront par se transformer en un seul sous la puissance sacerdotale.

Mais, en Chine, il n'y eut pas trois tribus, mais cent tribus; à une époque qu'on ne saurait préciser, un essaim de nomades se constitua en nation, appelant toutes les tribus errantes et leur offrant le droit de cité. Le droit public de cette société

primitive fut l'inverse du droit public qui présida à la formation des autres peuples de l'antiquité. Au lieu de repousser les étrangers, elle les attira dans son sein, non comme individus, mais comme tribus. Chaque peuplade apporta ses coutumes et ses croyances. Ces cultes si divers devaient entraîner la confusion. Chacun étant libre de suivre sa foi au sein d'une société où toutes les familles et toutes les tribus se mêlaient, l'incrédulité devait en être la conséquence. Des trois religions qui s'établirent, aucune n'est primitive, aucune n'est nationale.

Les sociétés humaines ne vivent qu'à la triple condition du lien religieux, du lien politique, et du lien civil.

Si la religion fait défaut, comme en Chine, la puissance politique et la puissance civile seront d'autant plus énergiques, que le lien religieux sera plus faible ou sera nul, sinon, la société se dissoudra.

Le gouvernement de la Chine, dans son absolutisme, représente le gouvernement de la famille patriarcale auquel il a succédé. L'empereur est le père de ses sujets, comme chaque sujet est le souverain absolu de ses femmes, de ses enfants et de ses esclaves[1]. Il existe une exacte similitude entre le gouvernement politique de l'État et le gouvernement civil de la famille; là, réside une des

1. L'esclavage existe en Chine. Voyez le *Code pénal de la Chine*, t. II, p. 249.

causes puissantes de la longue durée de l'empire de la Chine. Plus loin, nous examinerons d'autres gouvernements despotiques imposés par la conquête ou par le fait, non par le droit : mais alors, il n'existera plus aucun rapport de ressemblance entre l'État et la famille. Le souverain sera au-dessus des lois, et la famille, sans lois, tombera en dissolution ; l'Afrique, l'Égypte en décadence, nous montreront les exemples effrayants de la décrépitude et de l'anéantissement des nationalités.

La Chine fonda et agrandit son territoire en aspirant les petites peuplades voisines et se les assimilant. L'esprit de cette législation primitive se manifeste dans une remontrance présentée par un homme puissant à l'empereur Tsin-chi-hoang, qui voulait éloigner des emplois tous ceux qui n'étaient pas originaires de Tsin : « Les grandes rivières, et même les vastes mers, reçoivent sans distinction tous les ruisseaux, aussi, leur profondeur est extrême. Un prince qui pense sérieusement à perfectionner ses lumières et ses vertus, doit en user de la sorte. Tels furent anciennement nos cinq empereurs et nos trois rois ; ils firent cas uniquement de la sagesse et de la vertu, sans distinction de pays et de royaumes.... Dans l'antiquité, qui conque avait de la sagesse et des talents était estimé ; les princes prévenaient ces sortes de gens par des présents, et leur donnaient toujours de l'emploi, s'ils en voulaient prendre ; ils étaient fort éloignés de les chasser, ou de les reje-

ter précisément pour n'être pas naturels du pays[1]. »

Par ces conquêtes pacifiques, la Chine devint le plus grand empire et la plus puissante unité politique de la terre; loin de repousser les étrangers, par l'opposition du culte et par l'opposition de la nationalité, loin de leur refuser comme les autres peuples de l'antiquité la communauté du mariage, la Chine sut les attirer par les honneurs et les richesses. Les tribus nomades des Tartares, entraînées par leurs chefs, vinrent se perdre dans cet océan de peuples, et, s'ils conquirent la Chine par leurs armes, la Chine les soumit par ses mœurs et ses lois; de son abaissement militaire naquit sa grandeur politique[2].

Quelle est donc la puissance qui a pu douer la

1. Du Halde, *Description de l'Empire de la Chine*, tome II, p. 390, 391.

2. « La Chine est encore habitée par la postérité du premier peuple qui vint s'y établir. Ce fait, unique dans l'histoire de l'univers, mérite bien quelques réflexions. Si, dans la suite des siècles, d'autres nations se sont mêlées avec ce peuple par des événements dont l'histoire a conservé les époques et les détails, il paraît, par les monuments littéraires les plus certains et les plus authentiques, que la langue ancienne est toujours restée la même et que les nouveaux habitants l'ont apprise, comme l'ont fait assez récemment les Tartares Mantchoux, qui ont été subjugués par la sagesse et par les lois des Chinois, vaincus et soumis par leurs armes. » *Mémoires concernant les Chinois*, tome VIII. 139.

L'Empire chinois penchait vers sa ruine à l'époque de la dernière conquête des Tartares (1643), les lois étaient mises en oubli, les mandarins vendaient la justice; le désordre et la confusion régnaient dans toutes les branches de l'administra-

Chine de cette vitalité énergique qui, depuis quatre mille ans, semble la placer hors de l'atteinte du temps? Est-ce la religion? la Chine n'a pas, n'a jamais eu de religion nationale; serait-ce le pouvoir absolu? mais ce pouvoir a souvent été le plus fragile de tous, et n'a préservé de la décadence et de l'anéantissement, ni la Perse, ni l'Égypte, ni l'empire romain; c'est donc à la constitution seule de la famille, que l'on doit attribuer cette cause, que l'on chercherait vainement ailleurs. C'est donc la loi fondamentale de la famille en Chine, qui doit attirer toute notre attention.

Les premiers habitants qui peuplèrent ce vaste empire étaient nomades et vivaient sous la forme patriarcale. Le chef de la famille était roi; ses sujets étaient sa femme, ses enfants, ses serviteurs. Les familles, en se multipliant, formèrent de petites principautés gouvernées par des princes ou chefs de tribus; telle est encore l'organisation politique des Tartares[1]. La nation, devenue plus nombreuse, reconnut la nécessité de confier le pouvoir souverain à un seul monarque. Chun, second souverain de la Chine, qui régnait plus de deux mille ans avant notre ère, « faisait une fois tous les cinq ans la visite de l'empire, et les premiers tributaires

tion publique; le conquérant accepta les lois de la Chine dans leur pureté primitive et les imposa au peuple vaincu. Voyez PALAFOX, *Histoire de la conquête de la Chine par les Tartares*.

1. Voyez l'*Histoire généalogique des Tartares*, D'ABULGASI-BAYADUR-CHAN.

venaient quatre fois à la cour lui rendre leurs respects[1]. »

Enfin, cette forme oligarchique fut abolie et l'autorité souveraine dévolue à un seul chef; cette révolution fut accomplie avec une profondeur de vue politique, qui étonne à une époque si reculée et chez un peuple encore barbare. Le mariage fut interdit entre les descendants d'une même tribu. La population fut divisée en autant de noms de famille qu'il existait de tribus, et ces noms formèrent l'empêchement de mariage.

Quelques historiens chinois font honneur de cette institution à Fo-hi, premier souverain de la Chine; s'ils se trompent dans la chronologie, du moins ils disent vrai dans l'histoire du droit. L'Empire Céleste ne data que du jour de la promulgation de cette charte nationale.

« Fou-hi, disent les annales de la Chine, commença par diviser le peuple en cent familles à chacune desquelles il assigna un nom particulier; après quoi, il ordonna à chacun de choisir celle avec laquelle il voulait vivre.... et afin de conserver l'union qu'ils devaient contracter ensemble, il établit comme une loi essentielle de la validité du mariage, qu'ils ne feraient d'alliance qu'avec ceux d'un nom différent du leur et par conséquent, d'une famille différente[2]. »

Ainsi, d'après l'auteur chinois, l'union des tri-

1. CHOU-KING, 1re part. chap. I, p. 15 édit. in-4.

2. *Tong-Kien-Kang-Mou*, histoire générale de la Chine ou

bus fut la conséquence de cette institution; l'empire de la Chine lui dut cette puissante vitalité qui le fit survivre à toutes les révolutions et à toutes les invasions; la conquête devint impuissante chez un peuple dont la loi nuptiale absorbait à la seconde génération le peuple vainqueur dans la nation vaincue.

Les Tartares, pas plus que les Chinois, ne peuvent se soustraire à cette loi toujours en vigueur; ils ne peuvent jamais s'unir dans la horde ou tribu dont ils sont issus.

« Toutes les fois, dit le Code pénal de la Chine, que des personnes portant le même nom de famille se marieront ensemble, les époux et celui qui aura fait le mariage recevront chacun soixante coups; le mariage sera nul, l'homme et la femme seront séparés et les présents de noces confisqués au profit du gouvernement[1]. »

annales de cet empire traduites du chinois par le P. de Moyriac-de Mailla, jésuite missionnaire de Pékin, tome I. p. 6.

« De eodem agnomine non possunt matrimonio conjungi; hæc lex est ab omni ævo in Sina, concubina etiam et vir debent secundum librum laudatum Li-Ki esse de alio agnomine. »

Notæ in libro Confucii *Chi-King* sive liber carminum p. 228 ex latina P. Lacharme interpretatione edidit Julius Mohl.

1. *Code pénal de la Chine*, sect. 107. « Le mot dont on se sert le plus dans la langue chinoise pour exprimer le peuple ou la nation est *Pe-Sing*, c'est-à-dire les cent noms, ou les cent tribus.

Quoique les noms de famille soient actuellement un peu plus communs en Chine qu'ils ne l'étaient autrefois, il s'en faut de beaucoup que le nombre soit proportionné à son im-

La communauté de mariage ne fut point défendue avec les étrangers; il n'y avait de peuples étrangers, que les tribus vagabondes, qui refusaient de se soumettre au joug de la société civilisée. La polygamie fut permise; loin de détruire l'union nationale comme chez les Hébreux, elle la resserra en multipliant les alliances entre les tribus.

A côté de la parenté politique, qui considère chaque tribu comme formant une seule famille, existe la parenté civile découlant d'un mariage antérieur. L'union nuptiale ne peut être contractée qu'entre parents au cinquième degré.

« Quiconque épousera une de ses parentes au quatrième degré ou à un degré plus proche, sera puni suivant la loi concernant l'inceste, et tous ces mariages incestueux seront cassés[1]. »

Les hommes d'État qui penseraient que les mariages dans la proche parenté sont de peu d'importance politique, et que les empêchements doivent être réglés selon les principes de l'honnêteté et du droit naturel, recevraient ici une leçon de la Chine.

Les libres penseurs qui verraient dans l'histoire de cet empire la preuve qu'une grande nation peut prospérer pendant des milliers d'années sans religion, devront ajouter à leurs commentaires

mense population, et l'application de cette loi, par les restrictions qu'elle met au mariage, doit souvent causer de l'embarras. Note de l'éditeur du *Code pénal de la Chine.*

1. *Code pénal de la Chine*, section 109.

que le principe religieux absent est remplacé par le despotisme le plus absolu. Les devoirs qu'imposent la morale publique et la morale privée, la notion du juste et de l'injuste, les règles de conduite dans toutes les affaires de la vie ont pour sanction suprême : LE BATON.

Les peuples qui mettent en oubli l'existence de Dieu et l'immortalité de l'âme, ne sont plus des hommes, mais des troupeaux de brutes et doivent être traités comme tels. Comme tels, ils sont traités en Chine. Voici les lois de cet empire.

TEXTE DU TA-TSING-LEU-LEE

OU

CODE PÉNAL DE LA CHINE.

SECTION CVIII.

Des unions contractées entre les personnes déjà parentes par un mariage.

Toutes les unions contractées par des personnes déjà parentes, au quatrième degré, par un autre mariage, et tous les mariages faits avec des sœurs, filles de la même mère, quoiques nées de pères différents, ou avec es belles-filles d'un premier mari, seront considérés comme incestueux et punis suivant la loi contre les liaisons criminelles entre parents[1].

1. Voici la loi contre l'inceste ou commerce criminel entre parents.

« Un commerce criminel entre parents plus éloignés que le

Un homme n'épousera ni la bru de son père ou de sa mère, ni les filles de la tante de son père ou de sa mère, ni la sœur de son beau-frère ou de sa belle-sœur, ni la sœur de la femme de son petit-fils, sous peine de recevoir cent coups pour ce délit.

Quiconque épousera ses oncles maternels ou la fille de la sœur de sa mère recevra quatre-vingts coups, et alors, comme dans le cas ci-dessus, le mariage sera annulé et les présents de noces seront confisqués au profit du gouvernement.

SECTION CXIX

Du mariage avec des parents du même sang ou avec les veuves de ses parents.

Quiconque épousera une de ses parentes au delà du quatrième degré, ou la veuve d'un de ses parents au même degré, subira la peine de cent coups.

Quiconque épousera la veuve d'un parent au quatrième degré, ou celle du fils de sa sœur, sera puni de soixante coups et d'un an de bannissement.

Quiconque épousera la veuve d'un parent à un degré plus près que le quatrième, subira une peine conforme à la loi contre les alliances incestueuses. Néanmoins,

quatrième degré, ou avec les femmes desdits parents, se punira de cent coups : s'il y a eu rapt, celui qui l'aura commis, sera décapité.

« Un commerce criminel entre parents au quatrième degré avec les filles d'une femme d'un premier mari, ou avec des sœurs filles d'une même mère, mais de différents pères, se punira de cent coups et de trois années de bannissement.

« Quand, dans ces cas, il y aura un rapt de commis, le ravisseur sera décapité.

« Un commerce criminel avec les sœurs d'une grand'mère, les cousines du côté paternel et les femmes des frères ou celles

quand le divorce a rompu l'alliance, ou quand il est intervenu dans une famille un mariage avec quelqu'un qui y est étranger, le délit ne sera puni en général que de quatre-vingts coups.

Quiconque se mariera à une des veuves de son père ou de son grand-père, ou à ses tantes paternelles, sera condamné à perdre la tête, qu'il ait divorcé ou qu'il se soit remarié. Quiconque épousera la veuve de son frère, subira la mort par strangulation.

Il n'est question, dans les cas ci-dessus, que des mariages faits avec les premières ou principales femmes des parents dont il y est parlé. Quant à la peine à infliger pour les mariages consommés avec les femmes inférieures de ces parents, elle sera toujours moindre de deux degrés.

Quiconque épousera une de ses parentes au quatrième degré ou à un degré plus proche, sera puni suivant la loi concernant l'inceste, et tous ces mariages incestueux seront cassés : (Il n'est ici question que de ceux pour lesquels on ne subit pas la mort[1].)

des neveux, se punira de la mort par strangulation, aussitôt après la conviction. Si l'on a commis un rapt, le ravisseur sera décapité.

« Un commerce criminel avec une femme inférieure d'un père ou d'un grand'père, avec les sœurs d'un père ou les femmer du frère d'un père ou avec la femme d'un fils ou d'un petit fils, se punira de mort par décollement, immédiatement après la conviction. En général, dans les cas qui concerneront les femmes inférieures, la peine sera réduite d'un degré, à moins qu'il n'en soit décidé autrement. »

Code pénal de la Chine, tome II, p. 245.

1. Le traducteur français a cru devoir, pour plus de précision, ajouter les mots qui sont depuis les deux points de la dernière phrase.

Code pénal de la Chine, tome I, p. 192 et suiv.

CHAPITRE VI.

MONARCHIES DE FORMATION SECONDAIRE.

THÉOCRATIE.

HÉBREUX, ARABES, TARTARES.

Les sociétés primitives eurent pour ancêtres des pasteurs nomades; les sociétés de formation secondaire furent fondées par le concours de civilisations antérieures.

Les Hébreux sortent de l'Égypte et conservent une partie de ses institutions.

Les Grecs primitifs sont organisés sous l'influence de colonies étrangères.

Rome est fondée par des tribus latines, sabines et étrusques.

Les barbares du nord font irruption dans l'empire romain et acceptent la religion et une partie des lois et des mœurs des peuples vaincus.

Les formes absolues, les types purs des sociétés

politiques, n'existent que chez les peuples primitifs; chez les nations de formation secondaire, on peut reconnaître un concours d'éléments divers, quelquefois contradictoires.

Les monarchies primitives quelle que soit la forme de leur organisation, sont remarquables par une grande unité dans les principes sociaux et une rigoureuse logique dans leurs applications. Les monarchies secondaires se caractérisent par la multiplicité des principes et quelquefois par l'arbitraire des applications. La science du droit sera le critère qui nous aidera à discerner les origines diverses des lois civiles et des formes politiques.

Nous devons assigner aux monarchies secondaires les trois types des sociétés primitives.

1° Type dérivé de la famille patriarcale et des tribus de race, forme théocratique, gouvernement divin chez les Hébreux, les Arabes.

2° Type dérivé de tribus mixtes, hiérocratie, gouvernement sacerdotal; le christianisme remplaçant le bardisme et le druidisme chez les Germains et les Celtes.

3° Type dérivé de l'influence des colonies étrangères, fondation des gouvernements profanes et de l'aristocratie héroïque, Chanaan, la Grèce, Athènes et Rome.

La caractéristique des monarchies de formation secondaire, en ce qui concerne la famille, est la pondération des deux parentés masculine et féminine. Le père perd en partie la puissance sacer-

dotale et royale qui lui appartenait pendant l'ère patriarcale, il n'en conserve que l'image et la tradition dans le culte des ancêtres ou dieux pénates. L'homme abdique le pouvoir spirituel et politique qui est transmis à l'État ; l'épouse abdique son autorité temporelle sur les liens de la parenté. Ici, comme dans toutes les lois civiles, nous constatons l'existence de ce grand principe de la science du droit, que l'organisation de la famille correspond toujours à la constitution politique de la société.

Ainsi, après la fondation des empires de formation secondaire, la famille est transformée; la parenté s'équilibre entre la paternité et la maternité; les degrés sont également étendus dans les deux lignes en ce qui concerne les empêchements de mariage.

Mais les grandes sociétés humaines ne se modèlent pas toutes sur un même type normal; leurs formes politiques diverses réfléchissent leur image dans la diversité des formes civiles de la famille; si la violence préside à l'établissement et aux destinées de l'État, la violence aura son retentissement dans la famille, et la parenté s'étendra plus loin du côté paternel que du côté maternel. L'aristocratie conquérante imposant le joug sur une nation vaincue sera le signal de la conquête de la parenté masculine sur la parenté féminine. Les Spartiates ayant enlevé aux Ilotes la totalité des droits politiques civils et naturels, et imposé la plus dure et la plus ignominieuse des servitudes,

la parenté maternelle fut abolie et l'on put épouser sa sœur utérine, mais non sa sœur consanguine[1], en opposition à la loi patriarcale qui permettait le mariage avec la sœur paternelle et l'interdisait avec la sœur maternelle.

La femme est toujours dans la famille ce que le peuple est dans l'État.

I

HÉBREUX.

La théocratie, le gouvernement de Dieu fut le fondement de la législation de Moïse : Jéhovah est le roi d'Israël.

La théocratie n'exista jamais que dans les tribus de race issues d'un ancêtre commun, dans l'ancienne Perse, chez les Hébreux et les Arabes. Elle ne s'imposa jamais sur une nation composée de tribus étrangères entre elles, par la raison décisive, que, dans l'antiquité, chaque tribu possédait son culte particulier en opposition à tous les autres cultes. La théocratie est la monarchie di-

1. Voir le chapitre VI de l'*Aristocratie*, tome second, cf. Philo judæus libro de specialibus legibus, ROBINSON, *Antiquités grecques*, tome II, p. 245.

vine, et, qui dit monarchie, dit puissance d'un seul. Cette forme sociale exige donc impérieusement l'unité des croyances religieuses. Les Hindous, descendants de trois tribus distinctes, eurent trois dieux : Brahma, Siva et Vischnou. Le sacèrdoce transigea avec le polythéisme, et, après des guerres intestines, chaque tribu en conservant son dieu, accepta les dieux qui lui étaient étrangers. La théocratie était impossible dans l'Hindoustan, le gouvernement sacerdotal des Brahmes n'ayant rien de commun avec cette forme unitaire.

La théocratie exige le monothéisme; il ne peut y avoir plusieurs rois dans une monarchie. Le monothéisme, est donc antérieur au polythéisme puisque cette croyance à un seul Dieu n'existe que chez les tribus de race issues de familles patriarcales et que les sociétés composées d'éléments mixtes et de nationalités étrangères sont polythéistes et très-certainement postérieures aux tribus de race.

Les Sémites étaient monothéistes; les Aryas le furent à leur origine; la linguistique en fait foi[1]. Le nom de la divinité des Aryas était *Dêva;* nous retrouvons ce nom dans les langues grecque Θεὸς et latine *Deus* et dans le mot français Dieu. *Devâ* signifiait l'Être céleste[2]. Ses attributs reçurent de nombreuses dénominations dans le Sanscrit et le

1. Pictet, *Les origines européennes ou les Aryas primitifs*, tome II, p. 652 et suiv. p. 751.
2. Pictet, les *Aryas*, tome II, p. 653.

Zend[1], et lorsque les tribus aryennes se dispersèrent, elles emportèrent le souvenir du grand nom de Dieu conçu sous des attributs divers, et mêlé au culte des ancêtres. Les peuples alors étaient nomades, et, lorsqu'ils se réunirent en sociétés fixes, chaque horde ou tribu distincte eut son culte et son Dieu qui entrèrent dans la cité et créèrent le polythéisme.

De ce principe que chaque famille patriarcale et chaque tribu de race avait sa divinité suprême et son culte des mânes, naissait l'aversion pour les mariages mixtes entre familles ou tribus étrangères, car ces alliances entraînaient l'union de deux religions, c'est-à-dire le polythéisme. De là, cette tradition biblique que la perversion des peuples antédiluviens provint de l'alliance des fils de Dieu avec les filles des hommes ; de là, la coutume patriarcale de ne jamais s'unir aux incirconcis ; de là, la loi de Moïse interdisant le mariage avec les étrangers.

Le gouvernement fédératif était la forme sociale des Hébreux. Israël n'était pas un peuple, mais douze peuples. Chaque tribu possédait son territoire distinct et formait une fédération de familles possédant chacune son domaine séparé, sa portion de sol inaliénable ; la famille n'était pas l'image de l'État ; l'État était l'image de la famille telle qu'elle existait avant l'établissement des sociétés fixes. Briser ces entraves, confondre les tribus en

1. Pictet, *ibid.*

une seule nation, allier toutes les familles entre elles par les liens du mariage, libérer la propriété, devait être, sous le point de vue humain, l'œuvre du législateur hébreu; l'évolution de la société, ses progrès dans la marche de la civilisation étaient à ce prix; Moïse ne le voulut pas.

La communauté religieuse, l'unité de foi et de culte, furent la base, la seule base de l'unité sociale. Comme conséquence, la tribu de Lévi n'eut point de territoire propre, si ce n'est quelques lieux de refuge; elle fut répandue parmi les autres tribus pour devenir le lien perpétuel de la nationalité. Ainsi, la vie sociale et la vie religieuse étaient solidaires; le peuple, en tombant dans l'idolâtrie, entraînait la chute de la société.

La législation de Moïse est la sanction de ce principe; elle réclame ici toute notre attention et notre admiration.

Les lois politiques et civiles des Hébreux sont, humainement parlant, inférieures à la pluplart des législations des peuples de l'antiquité; sous le point de vue religieux, cette imperfection est le châtiment suspendu sur ce peuple rebelle; s'il transgresse la loi divine, son unité nationale est détruite et il sera livré à l'anarchie et à la conquête des nations étrangères.

La loi pénale confirme cette appréciation.

L'Hébreu qui sacrifie aux idoles, commet, non-seulement un sacrilège, mais un attentat contre la sûreté nationale; le membre gangrené doit être

retranché; la loi condamne le coupable à la peine de mort.

« Quand ton frère fils de ta mère, dit le Deutéronome ou ton fils ou ta fille ou ta femme bien aimée ou ton intime ami, qui t'est comme ton âme, t'invitera, en te disant en secret : allons et servons d'autres dieux que tu n'as point connus, ni tes pères....... n'aie point de complaisance pour lui, ne l'écoute point; que ton œil ne l'épargne point; ne lui fais point de grâce, et ne le cache point. Mais tu ne manqueras pas de le faire mourir; ta main sera la première sur lui pour le mettre à mort, et ensuite la main de tout le peuple. Et tu l'assommeras de pierres, et il mourra, parce qu'il a cherché à t'éloigner de l'Éternel ton Dieu qui t'a tiré hors du pays d'Égypte, de la maison de servitude[1]. »

Le coupable est la personnification, la figure de la nation sacrilége qui sera retranchée du nombre des peuples. Il ne peut y avoir de doute sur l'intention du législateur. Si les habitants d'une ville servent d'autres dieux, elle sera frappée de la peine de l'interdit et détruite par le fer et le feu: « Tu ne manqueras pas de faire passer les habitants de cette ville au tranchant de l'épée; et tu la détruiras à la façon de l'interdit, avec tout ce qui y sera, même ses bêtes, au tranchant de l'épée, et tu assembleras au milieu de sa place tout son butin, et tu brûleras entièrement au feu cette ville

1. *Deutéronome*, XIII, 6 à 10.

et tout son butin devant l'Éternel ton Dieu; et elle sera à perpétuité un monceau de ruines, sans être jamais rebâtie[1]. »

Cette loi paraît cruelle, barbare; celle loi est une prophétie; ainsi doit périr le peuple élu s'il s'abandonne à l'impiété.

Toute l'économie de la société hébraïque reposait sur le monothéisme; l'attaquer, c'était commettre le crime de lèse-majesté divine et de lèse-nation. Le code pénal appliquait dans ce cas la pénalité la plus sévère, mais la répression des autres crimes étonne par les principes de justice et de clémence, surtout lorsqu'on compare les lois de Moïse à celles des autres peuples de l'antiquité et du moyen âge.

La torture est inconnue; la déposition d'un seul témoin est nulle pour la condamnation à mort; les peines sont personnelles, le crime d'un homme n'entraîne jamais la solidarité de la famille. La plus longue durée de la servitude pour l'esclave hébreu est de six ans; tous les sept ans, l'année sabathique lui rend la liberté; les esclaves étrangers pris à la guerre, jouissent du même privilége en acceptant la croyance au Dieu suprême.

1. *Deutéronome*, XIII, 15, 16.

II

MARIAGES ENTRE PARENTS.

Le peuple hébreu s'organisa avec les mêmes éléments que la nation chinoise; des tribus qui avaient entre elles la communauté d'origine, de langue et de mœurs s'établirent sur la terre de Chanaan après en avoir chassé ou exterminé les anciens possesseurs. Ces tribus devaient être unies par le lien du mariage; Moïse n'établit aucune loi à cet égard, mais son silence entraînait la prohibition.

Les tribus nomades ne s'unissent qu'entre parents; telle est la coutume des patriarches qu'il faut briser en élevant les fondements de la cité.

La polygamie, il est vrai, invitait aux mariages entre tribus, mais la loi agraire qui voulait que les mêmes terres restassent dans les mêmes familles s'y opposait. La fille héritière devait choisir un époux dans sa tribu[1].

Remarquons encore que les traditions de la Genèse durent exercer une haute influence dans le

1. *Nombres*, XXXVI, 8.

choix d'une épouse; le mariage dans la parenté était recommandé par les patriarches; les Israélites durent appliquer après leur établissement fixe ce que le code religieux ordonnait à leurs pères.

Tobie dit à son fils : « Ne choisis point une étrangère qui ne serait pas de ta tribu; nous sommes les fils des prophètes : Noé, Abraham, Isaac, et Jacob sont nos pères; souviens toi qu'ils ont tous pris leurs femmes parmi leurs frères[1]. »

Le mariage entre tribus n'étant pas prohibé, eut lieu quelquefois, mais, sans nul doute comme une assez rare exception. Les Israélites, après une sanglante victoire, s'engagent par serment à ne jamais accorder leurs filles à des Benjamites[2]. Gédéon était de Manassé; une de ses femmes était d'Issachar, une autre d'Ephraïm[3].

Ces unions, même eussent-elles été plus nombreuses, n'auraient jamais pu former une nationalité puissante; les tribus étaient attachées à leur territoire par la loi agraire; un fils de Manassé pouvait épouser une fille d'Issachar, mais l'épouse quittait sa tribu pour entrer dans celle de son époux; les tribus étaient ainsi condamnées à former des peuples distincts et leur éloignement augmentait à mesure que le souvenir de l'origine commune s'affaiblissait. Une loi d'une haute politique put longtemps maintenir la nationalité israé-

1. *Tobie*, chap. IV, vers. 12.
2. *Juges*, XXI, 1 et 18.
3. M. de Pastoret, dans son *Histoire de la Législation*, IV, 4, cite d'autres exemples.

lite; la tribu de Lévi fut répandue parmi toutes les autres; elle seule n'eut point de territoire afin d'habiter la patrie commune; mais ce lien que le mariage ne venait pas souder à chaque génération, était trop faible. La principale cause intérieure de la désunion des tribus d'Israël et de Juda tint assurément à ce principe de séparation.

La législation de Moïse, en érigeant les tribus en États isolés, voulut du moins étendre les liens de famille entre tous leurs membres. Les empêchements de parenté furent plus éloignés que sous l'état patriarcal; la parenté utérine fut restreinte et les défenses plus étendues du côté paternel que de celui de la mère. Il existait des empêchements de parenté avec la tante paternelle, la tante maternelle, l'*oncle paternel et sa veuve*[1] mais, il n'en existait pas à l'égard de l'*oncle maternel* ni de *sa veuve*[2].

1. *Lévitique*, XVIII, 12, 13, 14, XX, 19, 20.

2. Je ne sais comment Michaelis dans son traité sur les empêchements de mariage de la loi de Moïse : *Abhandlung von den ehegesetzen Mosis Welche die heyrathen in die nahe freundschaft untersagen*, p. 238, 239 et *passim*, dit que le mariage avec la fille du frère, c'est-à-dire avec l'oncle paternel, n'était pas défendu. *Die mit des bruders tochter untersagt Moses nirgends*. Le texte du *Lévitique* est formel,

ערות אחי - אביך לא תגלה •

tu ne découvriras pas la nudité du frère de ton père (*Lévitique*, XVIII, 14). Les mots dont se sert ici Moïse sont identiquement les mêmes que ceux qui établissent les autres prohibitions de mariage.

Moïse défend le mariage avec la veuve de l'oncle paternel (*Lévitique* XVIII, 14). Or, si le mariage avec l'oncle paternel eût été permis, la défense dans l'affinité aurait été plus loin

L'affinité ou parenté d'alliance, se transmettait par les hommes et non par les femmes. Le veuf pouvait épouser la sœur de sa femme, mais la veuve ne pouvait pas s'unir au frère de son mari[1]. La femme ne pouvait transmettre sa parenté à son mari, mais le mari imposait la sienne à son épouse; c'est par le même motif qu'on pouvait épouser la veuve de l'oncle maternel mais non la veuve de l'oncle paternel.

L'autorité sur la famille fut décernée au père seul; nous le voyons dans la défense d'épouser ses tantes et la permission d'épouser ses nièces.

La nature invite au respect pour les grands parents. La loi sociale ne peut intervertir cet ordre sans danger. La tante paternelle ou maternelle ne pouvait devenir l'épouse du neveu, car elle aurait obéi à celui qui lui devait du respect. La nièce pouvait épouser son oncle maternel car le respect de la parenté s'alliait à celui que lui imposait le mariage, et, si elle ne pouvait épouser son oncle paternel, c'est qu'il devait lui tenir lieu de père.

Les commentateurs ont vainement cherché l'explication de ces différences ; elles ne se fondaient que sur la politique; Moïse ne comptait pas les degrés de parenté d'une manière abstraite et philosophique, mais sous le point de vue social.

que dans la parenté, ce qui, évidemment, est impossible. Il est vrai, comme l'observe M. de Pastoret, que le père de Moïse, Amram, épousa sa tante paternelle (*Exode*, VI, 20), mais c'est un exemple antérieur à la loi (*Histoire de la Législation*, IV, 3).

1. *Lévitique*, XVIII, 16, XX, 21.

La politique fut encore le principe d'une permission et d'une défense dans un même degré. Le Lévitique[1] prohibe l'union avec la belle-sœur veuve du frère, et le Deutéronome[2] l'ordonne en établissant le Lévirat[3]. Cette différence accuse donc encore l'influence de la raison d'État et non de la raison religieuse.

Les défenses de la législation mosaïque s'arrêtent au troisième degré; l'union entre cousins-germains est permise; sans doute, la loi était assez sévère pour lier par la parenté les descendants d'une même tribu; si les empêchements eussent été plus étendus, le mariage aurait eu lieu de tribu à tribu, ce qui était opposé à l'esprit de la législation civile qui reposait sur la loi agraire.

Les traditions des ancêtres vinrent amoindrir ou détruire la tendance efficace de ces lois; les familles au lieu de s'unir à la nation entière, se resserrèrent dans les limites des alliances entre parents; les paroles du père de Tobie viennent de nous l'apprendre; dès lors, les barrières élevées par Moïse devaient être et furent franchies;

1. *Lév.* XVIII, 16, XX, 21.
2. *Deut.* XXV, 5, 6.
3. Voltaire suppose gratuitement qu'il existe une contradiction entre ces lois (*Dict. philos.*) La *première* en défendant le mariage avec la belle-sœur avait pour but d'étendre les liens de la parenté dans la tribu, la *seconde*, en l'ordonnant, voulait que les héritages restassent dans les mêmes familles; lorsqu'un homme mourait sans enfants, la loi lui en suscitait en donnant sa veuve au plus proche parent.

le livre de Samuël en offre un remarquable exemple. Amnon, violemment épris de sa *sœur consanguine*, THAMAR, la prie de céder à son amour; « va plutôt, dit-elle, parler au roi, il ne me refusera pas à toi [1]. »

Cette histoire de la jeune sœur d'Absalon, montre l'existence, ou du moins la tradition de la coutume patriarcale à l'époque de David. Les prescriptions du Lévitique [2] tombent en désuétude ; le frère peut épouser la sœur de père; la famille, telle que la société la veut et la comprend, est détruite; la civilisation rétrograde aux premiers âges du monde, et c'est à ce moment où la vie abandonne le corps social que la royauté s'impose en donnant à la nation une unité extérieure et factice qui ne devait et ne pouvait prévenir de terribles catastrophes.

Nous critiquons et nous jugeons sous le point de vue humain une législation que la religion commande de respecter comme révélée. Mais, s'il était permis à l'homme de sonder les décrets de la Providence, on verrait sans doute que ces imperfections des lois de Moïse contenaient en puissance les causes que la divinité fit servir au châtiment d'un peuple toujours ramené à la vérité et toujours idolâtre.

De ces lois de Moïse sur les mariages entre parents, nous devons conclure en thèse générale que

1. II. *Samuel*, XIII, 13, cf. Michaelis Ehegesetze Mosis, Salvador.
2. (XVIII, 9).

lorsque un peuple passe de l'état patriarcal, ou de l'état de tribus nomades, à l'organisation d'une société fixe, le caractère primitif de la parenté maternelle s'efface.

Dans la société civile formée par les familles isolées, les puissances du père et de la mère se pondèrent; mais, dans la société politique fondée par les familles réunies dans une même nationalité, c'est l'homme qui gouverne et la femme qui obéit; dès lors, les liens de la parenté s'étendent du côté de la paternité et se restreignent du côté de la maternité.

III

MARIAGES AVEC LES ÉTRANGERS.

Les Israélites sortent de la terre d'Égypte où ils avaient été pasteurs[1]; ils s'organisent en société régulière; ils sont encore à l'état de tribus errantes, mais toutes leurs institutions tendent à l'état fixe et agricole; ce peuple présente à son origine les lois de transition de la vie nomade à l'organisation sociale.

1. *Genèse*, XLV, XLVI, 32, 33, 34, XLVII, 1, 6.

L'une de leurs principales ordonnances défendait le mariage avec les étrangers. Ce fut leur loi vitale ; sans elle, les membres épars d'Israël n'auraient jamais fondé une unité nationale.

Cette société devait vaincre, chasser ou exterminer les peuplades qui s'opposeraient à son établissement. L'alliance avec les étrangers fut un crime politique : « Tu ne contracteras point d'affinité avec eux, dit le Deutéronome, tu ne donneras point ta fille à leur fils et ton fils à leur fille[1]. »

Ce fut de plus un crime religieux; les Israélites devaient conserver pure la révélation divine au milieu de peuples idolâtres ; la question politique et la question religieuse étaient intimement liées; la société et la religion devaient périr par l'union adultère avec les étrangers.

L'histoire du peuple hébreu est écrite dans l'histoire de ses alliances avec les infidèles. Déjà sous les patriarches, la liberté individuelle tendait à détruire le lien de famille ; déjà Ésaü avait épousé deux Chananéennes[2], et une Chananéenne fut l'épouse de Juda fils de Jacob[3]. Ces alliances répétées auraient bientôt anéanti la famille patriarcale si la coutume qui les prohibait n'eût trouvé

1. *Deutéronome*, VII, 3 et 4. *Exode*, XXXIV, 16. *Josué*, XXIII 12, 13. M. de Pastoret a établi que ces prohibitions ne se bornaient pas aux Chananéens, mais qu'elles étaient générales (*Histoire de la Législation*, III, 392.)

2. *Genèse*, XXVI, 34, 35.

3. *Genèse*, XXXVIII, 2.

sa sanction dans l'opprobre qui rejaillissait sur celui qui s'en rendait coupable[1].

Cette tache d'infamie existait dans les mœurs des Hébreux, et cependant, ces unions, toujours plus fréquentes, devinrent la cause la plus active de l'idolâtrie, de la division et de la conquête de ce peuple ; Samson épouse une Philistine[2], Booz une Moabite[3], David une Ammonite[4], Salomon aima plusieurs femmes étrangères, dit le livre des Rois, une fille de Pharaon, des Moabites, des Ammonites, des Sidoniennes et des Clithœennes, et, à l'époque de sa vieillesse, ces épouses inclinèrent son cœur vers les dieux étrangers[5]. La mère d'Absalon était fille d'un roi de Gessur[6] et la femme d'Achab, fille d'un roi de Tyr et de Sidon[7]. Puisque les rois et les premiers d'entre les Juifs donnaient l'exemple du mépris pour cette loi de prohibition, le peuple, sans doute, devait s'allier sans scrupule aux ennemis de son Dieu et de sa nationalité. Les tribus entraînées vers l'idolâtrie se divisent. Israël se sépare de Juda, et bientôt traînés en captivité, il n'est plus d'Hébreux sur le sol de la patrie; au moment de refonder une nouvelle société, les Israélites foulent aux pieds les commandements de l'Exode et du Deutéronome; c'est en vain qu'Esdras ordonne de chasser les femmes étrangères et fait promettre au

1. *Ibid.*, XXXIV, 14.— 2. *Livre des Juges*, chap. XIV.
3. *Ruth*, IV. 5 et suiv. — 4. II. *Samuel*, XI, 1 et suiv.
5. I. *Rois*, XI, 1, 4. — 6. II. *Samuel*, III, 3.
7. I. *Rois*, XVI, 31.

peuple de ne pas les épouser, c'est en vain que Néhémias maudit ceux qui enfreignent la loi, les flagelle, leur fait raser la tête[1]; cette nation stupide ne semble aspirer qu'à sa destruction. Cette destruction, les Hébreux la subissent, et, dispersés, errants dans un désert de peuples, leur nationalité se reforme et se perpétue par les lois qui veulent l'abolir; repoussés de toute alliance étrangère, contraints d'obéir aux prescriptions de Moïse, ils s'unissent entre eux et présentent au monde le spectacle unique de la puissance de vitalité que la communauté de mariage prête, même à une nation détruite[2].

I

CONSTITUTION POLITIQUE DE L'ISLAMISME.

La lumière qui doit éclairer le monde part de l'Orient. Deux frères, enfants d'Abraham, la répandront parmi les races païennes.

Isaac, le fils légitime, est l'ancêtre du Christ;

1. I. *Esdras*, IX et X. — II. *Esdras*, X, 30, XIII, 23 et suiv.
2. L'exemple des Guèbres ou Parses n'a rien de commun avec la dispersion du peuple juif; les Guèbres forment une colonie dans l'Inde: ils sont émigrés, mais non pas dispersés.

Ismaël, le fils de l'esclave, l'enfant déshérité du désert, est l'ancêtre de Mahomet[1].

La lumière religeuse suit la route tracée par son symbole biblique : le soleil.

Le christianisme part de l'Asie, s'avance vers l'Europe et envahit l'Amérique; l'étoile des Mages de l'Orient l'annonce à l'Occident.

L'islamisme part du midi; né dans l'Arabie, il prend sa course vers le nord, puis redescend par l'Hindoustan et l'Afrique et inonde l'hémisphère sud. Ainsi la croyance au Dieu UN imprime sur le globe l'empreinte de la croix.

Le christianisme suit la route diurne du soleil; l'islamisme suit sa course annuelle.

La bonne nouvelle du salut a eu son aube matinale; passerait-elle de nos jours à son méridien, ou pencherait-elle vers son déclin?

A l'image de la lutte des saisons, la loi de Mahomet appelle la lutte religieuse, la guerre ; parti des régions lumineuses, il marche en vainqueur vers les régions des ténèbres, le nord ; puis, comme l'astre qui a atteint le solstice d'été, il redescend vers l'hémisphère du sud.

La paix est la loi du Christ, la guerre est la loi de Mahomet. Jésus entre à Jérusalem sous les auspices de la joie publique, et la fête des Rameaux perpétue le souvenir de sa royauté pacifique.

Mahomet entre à la Mecque le sabre à la main ; celui qui résiste au fils de Marie est béni, celui

1. *Koran*, chap. XIV, *Abraham*, versets 38 et suivants.

qui résiste à l'héritier d'Ismaël est maudit et massacré.

Là est écrite toute la loi politique et civile des chrétiens et des musulmans.

La loi de l'islamisme ne s'impose pas sur une nation, mais sur un monde. Les peuples les plus divers par leur origine, leurs mœurs, leur développement social, subiront la loi du vainqueur ou seront exterminés.

La violence réagit sur la constitution politique de l'État et sur l'organisation civile de la famille; le despote règnera sur un peuple d'esclaves, et des esclaves seront les épouses du père de famille.

Cependant, rendons justice au législateur arabe; sa doctrine fut, non-seulement un progrès, mais un immense bienfait; l'idée de Dieu était bannie de la plus grande partie de la terre; les peuples croupissaient dans l'idolâtrie et le paganisme; Mahomet leur rendit, après Moïse, la croyance au Dieu UN.

La politique du prophète hébreu, Moïse, avait eu pour fondement la conquête, mais sur un territoire délimité, il ne voulait pas convertir les nations étrangères ; il voulait préserver les Hébreux du contact des religions ennemies; en les isolant, en les séquestrant du monde, il élevait une barrière, une sorte de cordon sanitaire, entre les païens et les enfants de Dieu.

La politique de l'islamisme fut l'expansion, le rayonnement, la conquête et la conversion de l'i-

dolâtrie par le monothéisme. Le christianisme dès sa naissance, s'adressa à des peuples civilisés : les Grecs, les Romains ; l'arme spirituelle devait être la plus puissante de toutes. Le mahométisme convertit des peuples de brutes; son arme ne fut point la parole, mais le glaive.

II

CONSTITUTION DE LA FAMILLE. MARIAGE ENTRE PARENTS.

L'œuvre de Mahomet, le Koran, présida à la transformation de la vie nomade à l'état de société fixe. Quoique fondées sur la croyance religieuse dans la mission du prophète, les sociétés musulmanes furent plutôt héroïques que théocratiques, plutôt patriarcales qu'héroïques. Abraham est l'*orthodoxe*. *Dieu a pris Abraham pour ami ;* telle est la parole du Koran (chap. IV, v. 124).

Les tribus arabes et tartares doivent, par suite de l'influence du climat et du sol, rester nomades, mais la loi religieuse qui est en même temps la seule loi civile tendait à transformer par la conquête ces tribus de race en de vastes nationalités. La guerre, l'extermination des infidèles, fut l'esprit qui anima toutes les pages du Koran. Sans

doute, Mahomet fut un homme de génie; il comprit que l'organisation des familles dans les sociétés fixes et agricoles, ne devait pas être la même que chez les peuples nomades. Par une intuition de l'avenir, il imposa aux hordes nomades, qui obéissaient à ses lois, les coutumes civiles des sociétés plus civilisées.

« N'épousez pas, dit le Koran, les femmes qui ont été les épouses de vos frères; c'est une turpitude, c'est une abomination et un mauvais usage : Toutefois, laissez subsister ce qui est déjà accompli.

« Il vous est interdit d'épouser vos mères, vos filles, vos sœurs, vos tantes paternelles et maternelles; vos nièces, filles de vos frères et de vos sœurs; vos nourrices, vos sœurs de lait, les mères de vos femmes, les filles confiées à votre tutelle et issues de femmes avec lesquelles vous auriez cohabité, mais, si vous n'avez pas cohabité avec elles, il n'y a aucun crime à les épouser. N'épousez pas non plus les filles de vos fils que vous avez engendrés, ni deux sœurs. Si le fait est accompli, Dieu sera indulgent et miséricordieux. » (Koran, chap. IV, vers 26 et 27.)

En cela, sans doute, Mahomet copia l'œuvre de Moïse, mais c'était beaucoup que de comprendre la portée de cette législation et d'avoir su l'imposer à ses peuples.

Mahomet étend ses défenses de mariage entre parents un peu moins loin que Moïse.

Le législateur hébreu interdit l'union conju-

gale avec l'oncle paternel ou sa veuve, sans parler de l'union avec l'oncle maternel ou sa veuve ; le Koran ne porte aucune prohibition contre ces degrés de parenté.

Enfin, Moïse et Mahomet autorisent par leur silence le mariage entre cousins-germains.

Le caractère propre à ces deux législations mosaïque et mahométane est, qu'elles furent écrites dans le désert par des peuples nomades, et que, dès lors, elles reproduisirent en partie les coutumes et les mœurs de l'ère patriarcale ; ce fut leur raison d'être, mais ce fut aussi la raison de leur faiblesse. La transformation sociale fut incomplète ; la nationalité n'absorba jamais complétement les tribus.

Mais par suite de son imperfection même, la loi musulmane fut plus applicable aux tribus nomades arabes et tartares ; chez les peuples pasteurs, le mariage entre parents au degré de cousin-germain ne saurait être prohibé sans désorganiser la tribu. Au sein des hordes errantes, interdire le mariage entre cousins eut été interdire le mariage même. La législation de Mahomet fut une transaction entre l'ancien monde patriarcal et l'ère sociale. Son vice radical fut d'être immuable ; elle fit dépendre la loi civile de la croyance religieuse; les peuples musulmans furent enchaînés à leur foi, sans autres progrès possibles que ceux que donne la conquête ; ils durent vaincre par la guerre et être vaincus par la paix.

III

MARIAGES AVEC LES ÉTRANGERS.

Moïse défend le mariage avec les femmes étrangères, mais une disposition de ses lois rend cette prohibition illusoire. La polygamie est permise ; or, s'ils ne naissait pas en Judée plus de filles que de garçons, il fallait nécessairement que les étrangères fussent admises dans la famille hébraïque.

Le législateur, sans doute, n'avait pu détruire la polygamie, cette lèpre des sociétés orientales ; il lutta contre les résultats funestes qu'elle devait entraîner, mais ne put régénérer ce peuple au cou raide[1] et au cœur endurci.

Mahomet autorisa la polygamie par ses lois et son exemple ; le mariage avec les étrangères fut par là même toléré de droit et de fait. Le prophète arabe épousa des filles étrangères. Les deux principes ennemis se trouvèrent en présence là comme chez les Hébreux ; la nationalité qui voulait que ces unions fussent défendues et la polygamie qui voulait qu'elles fussent autorisées. Le droit mu-

1. *Exode*, XXIV, 9. *Deutéron*. IX, 13.

sulman fit servir cette opposition au développement de la puissance nationale.

Le principe de la société hébraïque était l'exclusion de tous les peuples ; le principe de la société musulmane fut l'assimilation et l'absorption du monde dans son sein.

L'islamisme dut étendre ses conquêtes et par les armes et par la polygamie. Une seule exception fut portée contre les idolâtres, car les Arabes convertis par Mahomet pouvaient par leurs alliances retomber dans les mêmes erreurs.

« Quels que soient les objets de leur culte, dit Mouradja, il n'est permis au Musulman ni de les épouser ni de cohabiter avec elles à titre de patron. Il en est autrement des juives et des chrétiennes, dont la croyance est fondée sur l'Ancien et le Nouveau Testament, deux livres célestes également respectés par l'islamisme [1]. »

De ce principe politique découle cette conséquence que « tout mariage entre une femme mahométane et un non mahométan est illicite et nul. » La puissance appartenant à l'homme, les religions étrangères auraient pu s'introduire dans la société musulmane par des époux étrangers ; ces alliances sont prohibées, mais si la loi est enfreinte, alors les enfants de cette union illégitime et criminelle doivent être musulmans, d'après le principe immuable qui adjuge les en-

1. Mouradja d'Hosson, *Code civil de l'Empire Ottoman*, V, 166.

fants à celui des conjoints qui professe la meilleure religion. Il en est de même des enfants qui naissent d'un mariage mixte, c'est-à-dire que si l'un des conjoints est *Kitaby* (israélite ou chrétien) et l'autre idolâtre, les enfants doivent appartenir au kitaby, à cause de la prééminence qu'ont sur les païens les peuples qui reconnaissent la sainteté du Pentateuque et de l'Évangile[1].

Ainsi, la nationalité arabe ne pouvait se fonder que par l'union des tribus entre elles et par l'exclusion des étrangers, et la loi porte, que, pour qu'un mariage possède le caractère d'une union légalement assortie, il faut qu'il y ait entre les conjoints *égalité de naissance et de religion*[2]. La polygamie qui ne permet pas seulement comme chez les Juifs, de cohabiter avec des esclaves, mais qui consacre l'union avec quatre épouses légitimes, renverse la première disposition et entraîne l'union avec les étrangères.

Enfin, l'esprit de conquête vient admirablement concilier ces principes contradictoires.

Au cœur de l'empire, ces mariages légitimes

1. MOURADJA D'HOSSON, tome V, p. 167.

2. « La naissance n'a rapport ici qu'aux Arabes ou plutôt aux seuls Couréischs, qui tiennent le premier rang dans la nation, et qui ne doivent jamais s'allier qu'entre eux : Toutes les autres tribus ne sont censées former qu'une seule et même classe d'hommes, excepté les *Beni Babhiles*, issus d'une femme de Hemedan, qui, s'étant tous avilis par des habitudes vicieuses, ne doivent pas être confondus avec les autres Arabes ni se marier hors de leur tribu » (MOURADJA, tome, V, p. 156, 157).

avec les étrangères sont très-rares, mais là ou la conquête règne, dans les provinces chrétiennes soumises, ces unions sont plus fréquentes[1].

IV

TARTARES.

La loi de Mahomet fut un progrès, non-seulement religieux mais social; l'adoration d'un seul Dieu détruisit l'idolâtrie des Arabes et des Tartares et les lois civiles du Koran initièrent les tribus errantes à la vie civilisée.

Mahomet fut le prophète des nomades; sa parole retentit dans le désert de l'Afrique comme dans les steppes de la Haute-Asie; à sa voix puissante, les familles qui formaient autant de tribus distinctes s'unissent par les liens de la parenté.

1. Les mariages entre des mahométans et des chrétiens sont très rares, excepté dans les provinces de l'Empire où les chrétiens composent la majeure partie de la population; la femme conserve sa religion, mais les enfants des deux sexes qui naissent de cette union sont élevés dans la foi musulmane. Il est plus rare qu'un musulman épouse une femme juive malgré la permission de la loi et l'exemple même de Mahomet, qui honora de sa main l'Israélite *Safiyé*, fille de *Hay*. MOURADJA, V, 194).

Plus nombreuses, plus resserrées sur un même territoire, elles cherchent dans l'agriculture de nouveaux moyens d'existence ; les champs sont cultivés, les villes s'élèvent ; mais bientôt, le sol manque au travail de l'homme ; les sables brûlants de l'Arabie, les landes glacées du nord imposent à l'humanité une éternelle enfance; le mahométisme affranchira les peuples de cette servitude; ne pouvant vaincre le sol il vaincra le monde, et asseoira sa puissance dans les plus belles contrées de la terre : l'Inde, la Perse, Constantinople, l'Égypte, la Grèce et l'Espagne.

Les mœurs des Tartares conservent encore les traces de cette ancienne influence de l'islamisme sur la civilisation orientale. Les Tartares païens suivent la coutume patriarcale : *ils s'unissent dans leur famille,* forment une multitude infinie de tribus et sont nomades ; les Tartares mahométans *s'unissent en dehors de leurs familles ;* ils cultivent la terre[1]. Les Tartares mahométans conquirent l'Asie et y consolidèrent leur puissance; les Tartares païens firent des irruptions en Chine, y fondèrent deux dynasties, mais ne possédant aucune nationalité puissante, ils reçurent celle de la Chine et s'incorporèrent dans la société vaincue[2].

1. ABULGASI-BAYADUR-CHAN, *Histoire généalogique des Tartares*, tome I, p. 36, 129 (notes). La différence de civilisation des Tartares mahométans avec les Tartares païens se fait surtout remarquer dans les tribus soumises à la Russie. Partout où le mahométisme existe, la tribu Tartare tend à s'établir en société fixe (Voy. MULLER, *Description des nations de la Russie*).

2. Les Tartares adoptèrent le gouvernement, les lois et la

Le mahométisme, en civilisant les tribus nomades, les contraignit à devenir conquérantes, mais les dernières hordes errantes nées sur le sol de la mère patrie, ne pouvant vivre de conquêtes, vécurent de brigandage.

Les Kalmoucks et les Moungales païens, possèdent le degré de civilisation que comporte l'état nomade; ils vivent paisiblement du produit de leurs troupeaux; les Tartares mahométans cultivent la terre, mais leur principale existence est le pillage[1]. Tel est le spectacle que présentent encore les arabes de l'Algérie: l'avortement de l'état social.

langue du peuple chinois. La dernière invasion aurait été promptement absorbée par le peuple vaincu si des lois spéciales n'eussent conservé la distinction des races, distinction qui n'eut d'autre but que le service militaire (Voyez les *Mémoires concernant les Chinois*. VIII, 191). Les Tartares acceptèrent des Chinois les lois de la paix, mais leur donnèrent les lois de la guerre (Voyez *la Section de la Chine*, chap. IV. *État monarchique primitif*).

1. *Histoire généalogique des Tartares*, tome I, p. 9 (note). *Description de toutes les nations de la Russie*, Pétersbourg, 1776, II, 65, 67, 69, 71.

V

SABÉENS DE HARAN.

La doctrine des Sabéens des districts de Haran telle qu'elle fut professée par eux dans les trois premiers siècles de l'Hégire et telle qu'elle est renfermée dans le Fihrist[1], porte *que le mariage entre parents est interdit;* cette loi nous apprend que ces peuples vivaient en sociétés fixes, et que, ces sociétés fixes se composaient de tribus d'origines différentes.

1. Extraits du *Fihrist*, sur la religion des Sabéens, par Hammer-Purgstall. *Journal asiatique*, 1841, p. 246 à 252.

CHAPITRE VII.

MONARCHIES DE FORMATION SECONDAIRE.

GOUVERNEMENT SACERDOTAL. INFLUENCE DU CHRISTIANISME.

GOTHS, FRANCS, ANGLO-SAXONS, CALÉDONIENS, ÉTATS MODERNES.

Les monarchies fondées dans l'Empire romain par les barbares du nord, avaient pris leur origine dans des tribus soumises au pouvoir sacerdotal des prêtres et des augures dont parle Tacite[1]. Les nouveaux royaumes convertis au christianisme se soumirent au pouvoir des ministres du Christ.

Cette nouvelle hiérocratie s'établit d'abord au foyer de la famille, régla les lois du mariage, posa les limites des empêchements de la parenté et plus tard voulut imposer son empire sur l'État. La so-

1. TACITE, *Germania*, cap. x.

ciété fut divisée en castes qui rappellent l'organisation de l'Hindoustan : les prêtres, les nobles, les guerriers, les hommes libres et les serfs.

Ce pouvoir sacerdotal dura dans toute sa force aussi longtemps que la distinction des diverses nationalités originaires, Goths, Saxons, Francs, etc. Son influence fut un bienfait, car il unit par les liens du mariage ces tribus de races diverses, pour en former de grandes nations.

Charlemagne, en courbant sous son sceptre les tribus barbares, sécularisa l'État; le sacerdoce aussi puissant dans la famille, descendit au second rang dans le gouvernement des peuples. La pragmatique sanction de saint Louis[1], la déclaration de 1682 sur les libertés de l'église gallicane[2] et le concordat de 1801 accomplirent cette révolution.

L'esprit du christianisme et les mœurs de l'Église primitive interdisaient le mariage dans la parenté, et cependant, pas un seul verset de l'évangile ne porte une défense à ce sujet[3]. Ce

1. ARTHUR BEUGNOT, *Institutions de St Louis.*

2. LAFERRIÈRE, *Histoire du droit français* (I, 366, 369).

3. *La Condamnation de l'incestueux*, par ST PAUL, ne fait pas exception à cette règle générale; s'adressant aux Corinthiens, il leur dit : « Il y a parmi vous de l'impudicité, et une telle impudicité, que même parmi les gentils on n'entend parler de rien de semblable; c'est que quelqu'un d'entre vous entretient la femme de son père. » (I. *Corinth.*, V, 1).

L'union du beau-fils avec sa belle-mère fut considérée comme incestueuse chez presque tous les peuples ainsi que le remarque St Paul, parce que la belle-mère est au lieu et place de la mère; nous avons vu que chez les anciens arabes, avant Mahomet, la belle-mère, dans ce cas était considérée comme

silence est loin de nous surprendre; il est pour nous la démonstration de l'universalité de la foi chrétienne qui devait s'étendre à tous les peuples et à toutes les époques de leur civilisation. La Bible renferme les types et les lois de toutes les sociétés humaines: primitive, patriarcale, monarchique ou démocratique, chaque forme sociale peut puiser dans le livre sacré le modèle de sa constitution politique et de ses lois civiles; en ceci comme dans la création de l'univers, nous retrouvons la même formule: unité dans la diversité infinie. Mais les premiers chrétiens voulaient une loi formelle, positive, qui sanctionnât les défenses, qui, chez eux étaient à l'état de droit coutumier; ne les trouvant pas mentionnées dans le Nouveau-Testament, ils les empruntèrent à une disposition générale du lévitique, qui n'avait jamais eu chez les Hébreux le sens que lui donnaient les chrétiens.

Nous devons constater quelle fut la loi primitive de l'église chrétienne sur les empêchements de la parenté, en rechercher l'esprit et montrer ses applications aux barbares du nord nouvellement convertis. Les religions de l'antiquité, avaient toutes un caractère national; chaque peuple, chaque ville, chaque famille possédait son culte distinct. Le christianisme, dès son origine, fut la religion du monde; ses sectateurs étaient juifs, grecs, romains, égyptiens. Les disciples du Christ, réunis

une prostituée. L'apôtre mentionne ici un fait de droit naturel, mais non de droit civil (Voyez *les Principes généraux*).

en sociétés, dans chaque ville, à Corinthe, à Ephèse, à Rome, à Alexandrie, étaient originaires des contrées les plus diverses et les plus éloignées. L'unité religieuse ne pouvait s'établir et se maintenir qu'à la condition expresse, indispensable, d'unir par les liens du mariage ces néophytes de la nouvelle église, étrangers les uns aux autres et par leurs mœurs et par leurs langues.

Si les premiers chrétiens avaient pu se marier dans leur proche parenté, ils se seraient parqués et perpétués dans leur race originaire comme la race des juifs. Il y aurait eu autant de sectes chrétiennes que de nationalités distinctes. Nous ne saurions le révoquer en doute lorsque nous voyons, à l'époque même des apôtres, des néophytes juifs prétendre que les païens devaient passer par la Judaïsme avant d'êtres chrétiens[1].

Les premiers pères de l'Église comprirent-ils le danger qui menaçait la société chrétienne? Du moins, ils le conjurèrent par la loi du mariage: l'union entre cousins fut interdite. Les cousins sont des frères, d'après la doctrine de saint Augustin[2], de saint Chrysostôme[3], de saint Ambroise[4].

Cette loi providentielle devint le salut de la société chrétienne; les prohibitions furent étendues

1. *Actes des apôtres*, XV, 5. *Corinth.*, VII, 18.
2. *De Civitate Dei*, lib. XV, c. 16, de jure connubiorum.
3. *Analyse de l'Écriture Sainte*, livre des Nombres.
4. Ep. 60 ad paternum, cf. Troplong, *de l'Influence du christianisme sur le droit civil*, p. 194.

plus loin encore parmi les hordes barbares qui s'établirent dans l'Empire romain; l'union du sang par le mariage fut à son tour le salut des sociétés qui fondèrent la civilisation moderne.

Mais ce but politique des lois sur le mariage n'était que secondaire dans la pensée des pères de l'église, si même ils en comprirent toute la portée; leur but principal fut la pureté des mœurs, la chasteté chrétienne.

La loi chrétienne est la plus pure, la plus morale qui ait été annoncée aux hommes : « Vous avez entendu, dit l'évangile, » qu'il a été dit aux anciens : « Tu ne commettras point d'adultère, mais, moi, je vous dis que, quiconque regarde une femme avec convoitise, a déjà commis dans son cœur adultère[1]. »

Les empêchements de mariage dans la proche parenté, découlaient naturellement de ce principe; la famille ne pouvait se conserver saine et pure durant ces époques de convulsions politiques, de barbarie et de passions brutales, qu'alors que tous ses membres se considéraient entre eux comme frères et sœurs. La famille se compose des enfants et petits enfants qui vivent sous l'autorité du même chef; la fréquentation habituelle et l'intimité qui s'établit entre tous ses membres, devaient faire considérer comme incestueuse l'union entre cousins-germains, entre l'oncle et la nièce, la tante et

1. (Math., V, 27, 28).

le neveu, avec le beau-père, la belle-mère, le beau-frère ou la belle-sœur.

Il faut bien que le principe de ces empêchements existe dans le christianisme, puisque les églises primitives rivales ou ennemies, orthodoxes ou schismatiques, le sanctionnèrent unanimement.

Nous en appellerons ici à Montesquieu : « Dans les premiers, temps, dit-il, c'est-à-dire dans les temps saints, dans les âges où le luxe n'était point connu, tous les enfants restaient dans la maison et s'y établissaient : c'est qu'il ne fallait qu'une maison très-petite pour une grande famille. Les enfants des deux frères ou les cousins-germains étaient regardés et se regardaient entre eux comme frères. L'éloignement qui était entre les frères et les sœurs pour le mariage était donc aussi entre les cousins-germains[1]. »

Ce qu'affirme l'illustre écrivain est parfaitement vrai pour la famille chrétienne, mais non pas égament pour les autres peuples.

Saint Ambroise, dans la lettre qu'il écrivit à Paternus, lui reproche d'avoir le dessein de marier son fils avec sa petite-fille du côté de sa fille ; et se fonde sur ce que le mariage est réprouvé par la loi divine entre l'oncle et la nièce, ainsi que l'union entre cousins-germains quoiqu'ils ne soient parents qu'au quatrième degré, et que, de plus, le mariage projeté est interdit par le droit civil qui

1. *Esprit des lois*, liv. XXVI, chap. XIV.

défend le mariage au troisième degré dont il s'agit[1].

Ainsi au IVe siècle, les empêchements ne s'étendaient pas au delà des cousins germains.

Les empereurs romains convertis au christianisme, sanctionnèrent la coutume de l'église primitive.

Théodose, par une loi de 384 ou 385, défendit les mariages des cousins-germains sous peine capitale; cette loi, révoquée en Orient par Arcadius[2], mais maintenue en Occident par Honorius[3], devint la première règle de l'église latine.

Bientôt, l'équivoque du mot *consobrini* (cousins) employé dans la loi d'Honorius et probablement dans celle de Théodose que nous avons perdue, fit étendre les empêchements aux cousins issus de germains. Les conciles d'Épaone en 517, Clermont 535, Orléans en 538, Tours en 567 et Auxerre en 578, sanctionnèrent cette innovation[4].

Cependant, le dépérissement des études introduisit à Rome vers cette époque, une nouvelle manière de supputer les degrés de parenté. Le droit romain compte pour un degré chaque génération de part et d'autre; suivant la méthode nouvelle, les deux générations qui se correspondent ne firent

1. *Lettres de saint Ambroise*, livre VIII, l. 66. Cf. *Tradition ou histoire de l'Église sur le sacrement de mariage*, tome II, p. 81.

2. L. 19, C. de Nuptiis.

3. L. unic. *Cod.. Theodos.* Si nuptiæ ex rescripto petantur.

4. POTHIER, *Traité du contrat de mariage*, 139, cf. *Du mariage dans ses rapports avec la religion et les lois nouvelles de France, an IX*, tome II, p. 158 et suiv.

qu'un seul degré! Ainsi, les issus de germains, qui, d'après le droit romain, étaient au sixième degré, n'étaient qu'au troisième, les enfants des issus de germains qu'au quatrième. Or, la loi romaine, en disant que le mariage entre cousins, *consobrini* était proscrit, ajoutait que ces cousins étaient au quatrième degré[1]. Il en résulta que la prohibition d'après la nouvelle méthode de supputation, devait s'étendre jusqu'aux enfants des issus de germains.

Ces empêchements ne parurent point encore assez étendus ; on prétendit que la loi divine interdisait le mariage entre parents sans distinction de degré. Un verset du Lévitique mal compris fut la cause ou le prétexte de cette extension illimitée : « Que nul ne s'approche de sa parente pour découvrir sa nudité[2]. » Immédiatement après, le législateur hébreu spécifie les degrés de parenté prohibés; il ne fait pas mention des cousins germains, qui, dès lors, pouvaient s'unir en mariage.

En 721, Grégoire II à la tête d'un concile romain, prononce cette sentence : « Si quelqu'un épouse sa parente ou la femme de son parent,

1. Exceptis iis qui consobrinorum, hoc est quarti gradus, etc. *Cod. Thed.* Si nupt. ex rescrip.

2. *Lévitique*, XVIII, 6.

La Vulgate traduit ainsi : « Omnis homo ad proximam sanguinis sui non accedet, ut revelet turpitudinem ejus; ego Dominus. » Le texte littéral hébreu porte : Que nul des hommes ne s'approche des restes de sa chair, pour découvrir sa nudité : moi Jéhovah.

qu'il soit anathème, et l'assemblée répéta: Anathème[1]. »

En 741, le pape Zacharie, répond à Pepin, maire du palais: « Tant que la parenté peut se connaître, le mariage est défendu, suivant l'usage des fidèles de Rome qui est celui de toute la chrétienté[2]. »

Telle fut la règle de l'Église ; absolue en théorie, elle fléchit dans la pratique Il ne m'appartient pas d'écrire l'histoire des variations des conciles sur cette question; il suffira de dire que les peuples de l'Allemagne, de l'Angleterre et de la France, n'acceptèrent d'abord les empêchements que jusqu'à la quatrième génération double; plus tard, ils furent portés jusqu'à la sixième et à la septième.

Enfin, depuis la constitution d'Alexandre II, condamnant *l'hérésie des incestueux* qui prétendait, avec les jurisconsultes de Ravenne, calculer les degrés d'après le droit romain, jusqu'au concile de Latran qui modifia la discipline de l'église, 1065 à 1215, les prohibitions atteignirent leur plus grande force et régnèrent avec le moins d'opposition. Le mariage était défendu jusqu'au septième degré canonique ou jusqu'au quatorzième du droit romain; c'est-à-dire jusqu'aux arrière-petits-enfants des arrière-cousins issus de germains. Le concile de Latran réduisit l'empêchement au quatrième degré inclusivement, c'est-à-dire entre petits-enfants de cou-

1. *Concil. Labbe*, tome VI, p. 1456.
2. *Ibid.*, tome VI, p. 1509.

sins germains[1]. Cet usage se conserva en France jusqu'à la révolution.

De cet état de choses naquirent quelques désordres domestiques, mais il en résulta un grand bien social. Si ce fut trop souvent un prétexte pour rompre des mariages, un moyen clandestin de divorce, du moins, à dater de cette époque, toute différence de race disparaît; la loi, qui était personnelle, qui suivait l'homme partout où l'homme passait, devient territoriale; il n'existe plus de Francs, de Bourguignons, de Romains; leurs lois ont disparu.

L'influence des lois nuptiales sur l'organisation des sociétés, se révèle ici dans sa toute puissance. La loi canonique sur les empêchements de mariage qui ne fut à son origine qu'une interprétation erronée d'un passage des livres saints, et une erreur de computation des degrés de parenté, devint la sauvegarde et la loi civilisatrice d'un monde nouveau; tant la Providence sait faire naître les plus admirables conséquences de la cause la plus humble.

Les empêchements de mariage poussés à leurs limites extrêmes, furent maintenus aussi longtemps que l'exigeait la formation des nationalités; le but atteint, la rigueur de la loi tomba en désuétude.

Les degrés de parenté interdits ne devaient pas

1. Voyez Pierre de Combes. *Recueil des procédures civiles de l'officialité de Paris.*

et ne furent pas partout les mêmes; nous allons suivre les diverses applications d'un même principe chez les divers peuples chrétiens.

I

EMPÊCHEMENTS DE PARENTÉ. LOIS DES GOTHS.

Le catholicisme étendit les empêchements du mariage aux degrés les plus éloignés, et, en cela il rendit à la civilisation le plus éminent service, mais l'arianisme l'avait sinon précédé, du moins accompagné dans cette œuvre de salut.

L'an 504, Anianus ou Anien, chancelier du roi Wisigoth Alaric II fait une compilation ou abrégé des Institutes de Caïus, connu sous le nom de *Bréviaire d'Alaric* et y insère ce passage : « Les mariages sont interdits entre les cousins-germains paternels et maternels[1]. »

Schulting, qui était un éminent jurisconsulte, mais qui n'était pas un homme d'État, s'indigne de ce nouveau méfait d'Anien : « Il est impossible, dit-il, que Caïus ait pu écrire que le mariage

1. Fratres enim amitinos, vel consobrinos in matrimonium jungi nulla ratione permittitur.

entre cousins était interdit (à Rome), car il ne l'était par aucune loi; il le fut du temps de Théodose et ne pouvait être contracté qu'avec l'autorisation du prince. » Un peu plus loin, Schulting ajoute : « Anien arrangea ce passage de Caïus selon les mœurs de son siècle et le droit des Goths, car la constitution de Théodose fut acceptée par ce peuple ainsi qu'on le voit dans Cassiodore[1]. »

Schulting avait raison; ce passage n'existe pas dans les Institutes de Gaïus (ou Caïus), découvertes dans le Palimpseste de Vérone, et ce fut aux mœurs des Goths et non à la loi de Théodose qu'Anien emprunta une interdiction, qui, d'après le Code théodosien, peut être levée par le prince, mais qui ne le peut dans aucun cas d'après le bréviaire d'Alaric.

La loi des Wisigoths, l'une des plus anciennes lois des barbares, étend plus loin encore les empêchements de la parenté, et Salvien exalte la chasteté de ce peuple, non d'une manière imméritée, dit le célèbre jurisconsulte Pithou[2].

1. Jurisprudentia vetus Ante-justiniana, *Caii inst.*, p. 38 et 39.

2. *Mosaïcar. et Romanarum legum collatio cum notis Pithæi*, p. 755.

Une loi du *Code des Wisigoths* indique la pudicité de ce peuple.

« Que le médecin ne s'avise de saigner une femme dans l'absence de ses parents, ou du moins, si le cas l'exige, en présence de voisins honnêtes. » (*Lex Wisigoth.* lib. XI, tit. I, § 1). Il faut que les mœurs fussent bien pures ou bien impures pour qu'une semblable disposition obtint les honneurs de la sanction légale.

La loi des Wisigoths pose en principe que les Goths et les Romains (peuples anciennement sous la domination de Rome et qui en suivaient les lois) peuvent s'unir en mariage[1].

Ainsi, les deux races doivent s'unir, se confondre et ne former qu'une seule nation. Pour atteindre ce but, le mariage entre parents est défendu jusqu'au sixième degré[2].

Ainsi, d'après la computation du droit romain[3] et du Code des Wisigoths[4], le mariage était interdit jusqu'aux issus de cousins-germains.

D'après la remarque de Cujas, le sixième degré comprend quatre cent quarante-huit parentés distinctes en lignes directe et collatérale.

Ainsi, la loi des Wisigoths fut au bréviaire d'Alaric, ce que celui-ci avait été aux Institutes de Gaïus.

1. Ut tam Gotho Romanam, quam Romano Gotham matrimonium liceat sociari (*Lex Wisigoth.* lib. III, tit. I, § 1).

2. Ita ut usque ad sextum generis gradum nulli liceat sanguinis propinquitatem libidinose fœdare, vel in conjugio appetere (lib. III tit. V, § 1).

3. *Sentences de Paul* (lib. IV, tit. XI, de gradibus).

4. Sexto gradu veniunt supra, tritavus, tritava : infra trinepos, trineptis : ex obliquo, fratris et sororis abnepos abnepotis (*Lex Wisigoth.* lib. IV, tit. I, § 6).

II

EMPÊCHEMENTS DE PARENTE. FRANCS.

La loi salique porte : « Quiconque se sera uni par un mariage abominable, à sa sœur, ou à la fille de son frère ou à une cousine au degré défendu[1] ou à l'épouse de son frère ou de son oncle, devra subir la peine de voir rompre un pareil lien; leurs enfants, s'ils en ont eu, ne seront point légitimes, mais notés d'infamie[2]. »

Ainsi, le mariage entre cousins-germains et issus de germains est formellement interdit; il en est de même dans la loi des Alamans[3].

1. Le texte porte : « Si quis sororem, aut fratris filiam, aut certi alicujus gradus consobrinam, » etc. « Remarquez, dit Pothier, qu'il n'est pas dit simplement *consobrinam*, ce qui ne signifierait que la cousine germaine; mais il est dit : *alterius gradus consobrinam*, ce qui signifie cousine dans quelque autre degré défendu par les conciles. » (POTHIER, *Traité du contrat de mariage*, I, p. 178).

Ce passage ne peut admettre d'autre interprétation. Charlemagne dans son capitulaire de la loi salique publié l'an 798, confirme les défenses des mariages entre parents portées par les conciles tenus sous le règne de Pepin, son père.

2. *Lex Salica*, tit. XIV, art. XVI.

3. *Lex Allamanorum*, tit. XL.

Remarquons que la parenté devient surtout masculine. L'oncle maternel était un second père chez les Germains[1]; c'est plutôt l'oncle paternel dans la loi salique. On ne peut épouser la veuve femme de son frère, mais il n'est pas interdit à la jeune fille d'épouser le veuf mari de sa sœur.

Serait-ce un oubli du législateur, ou bien ne dispose-t-il que d'une manière générale pour indiquer les principes sans énumérer toutes leurs conséquences; c'est possible, mais, même en admettant cette interprétation, on ne peut méconnaître que la parenté paternelle passe toujours la première, et sert de type et de modèle à la parenté en général.

Nous avons en cela la preuve que les Francs, à l'époque de la rédaction de la loi salique, étaient passés de l'état de tribus errantes à l'état de sociétés fixes.

Les empêchements de mariage dans la proche parenté se concilient étroitement avec la sévérité des mœurs chrétiennes; la loi rigoureuse contre les infractions à la pudeur, l'établit formellement dans la loi salique :

« Si un ingénu a pressé la main ou le doigt d'une femme de condition libre, il sera condamné à payer six cents deniers ou quinze sous d'or.

« S'il lui a pressé le bras, il sera condamné à

1. Sororum filiis idem apud avunculum, qui apud patrem honor.

TACIT., *Germania*, cap. XX.

payer mille deux cents deniers ou trente sous d'or.

« S'il a porté sa main au dessus du coude, il sera condamné à payer mille quatre cents deniers ou trente-cinq sous d'or.

« S'il lui a pressé le sein, il sera condamné à payer mille huit cents deniers ou quarante-cinq sous d'or[1]. »

La pudeur des rédacteurs de la loi salique leur interdit de continuer cette énumération. Cette scrupuleuse retenue montre bien que leur vertu était celle de la nation.

Le christianisme fut l'instituteur de ces peuples enfants, et leur apprit que les bonnes mœurs sont la sauvegarde des empires comme celle des familles. A peine convertis à la foi chrétienne, ils font rédiger par quatre des plus anciens de leur race ces coutumes barbares, qui devaient dominer la civilisation dépravée des Romains. L'œuvre de Dieu s'avançait dans le monde; l'empire d'Occident tremblait sur ses fondements, c'est alors que le peuple prédestiné à détruire et à renouveler s'écrie :

« Gloire à la nation des Francs! que Jésus-Christ, le souverain des rois, veille sur les destinées de cet empire; qu'il prodigue à ses chefs les trésors de sa grâce; qu'il protége ses armées et fortifie ses peuples dans la foi chrétienne; qu'il leur accorde des jours de paix et de bonheur[2]. »

1. *Lex Salica*, tit. XXII. — 2. *Lex Salica*, initio.

Jamais prière adressée au Souverain maître de l'univers ne fut plus magnifiquement exaucée.

Les barbares eurent deux vertus, qui font les peuples conquérants.

L'idée de Dieu et de l'immortalité de l'âme profondément enracinée dans le cœur; une grande pureté de mœurs.

La foi leur inspirait le mépris de la mort.

La chasteté les douait de constitutions robustes et de caractères énergiquement trempés.

Les Francs, nos pères ont montré comment on est vainqueur.

Nous savons comment on est vaincu.

III

ANGLO-SAXONS. INFLUENCE DE LA RÉFORME. COLONISATIONS.

Le pape saint Grégoire, écrivant à saint Augustin de Cantorbéry qui avait converti l'Angleterre à la foi chrétienne, interdit le mariage entre cousins-germains; c'était à la fin du sixième siècle, ou, au plus tard au commencement du septième. Le droit romain plaçait cette parenté au quatrième

degré mais le droit canonique seulement au second [1].

L'empêchement de parenté devint absolu dans toute la catholicité après le second concile romain tenu sous Grégoire II; le canon qui prohibe le mariage entre parents aux degrés les plus éloignés, se trouve dans le recueil d'Egbert archevêque d'York et était par conséquent reçu en Angleterre dans le huitième siècle. On jugea cependant nécessaire de déterminer la défense illimitée portée par ce concile, et de la borner au cinquième degré inclusivement.

Les mariages n'étaient pas encore défendus en Angleterre au delà de ce degré, dans le déclin du dixième siècle; mais, dans le onzième l'interdiction s'étendit jusqu'au sixième degré; c'est ce qui paraît par les lois du roi Canut publiées en 1032 [2].

Qu'on n'oublie pas que ce degré de parenté n'était pas celui du droit romain, mais celui du droit canonique, degré qui n'a de nom dans aucune langue.

Cette discipline qui eut de si immenses avantages, était aussi sujette à de graves inconvénients; elle entraînait de fréquentes demandes de cassation de mariage, et sous le prétexte de l'inceste, la loi sanctionnait le divorce. Innocent III semble

1. Voy. Pothier, *Traité du contrat de mariage*, part. III, chap. III, tome 1er, p. 151 de l'édit. de 1771.

2. Reinhold Schmid, die Gesetze der Angelsachsen, 143. C. Pothier, *ibid.*, p. 185. « Ne christiana fide tinctus, intra sextum suæ cognationis gradum nuptias contrahat. »

l'avoir reconnu; le concile de Latran tenu l'an 1215 borna la défense au quatrième degré; ce fut dès lors, la règle observée dans l'Église latine.

Mais un système complaisant de dispenses tendit de plus en plus à laisser tomber en désuétude et à abroger ces sévères restrictions. L'Angleterre en offrit le plus mémorable exemple.

Henri VIII monte sur le trône en 1509 et épouse Catherine d'Aragon, veuve de son frère. Devenu éperdument épris d'Anna Boleyn, il demande la cassation de son mariage sous le prétexte de scrupules religieux. Le pape, qui avait accordé des dispenses pour épouser la belle-sœur refusa de sanctionner le divorce. Henri VIII divorça avec la reine et avec l'Église de Rome.

La réforme anglaise s'appuya également sur le Lévitique. Le statut 32, Henri VIII, c. 38, déclare que toutes personnes peuvent légalement se marier à l'exception de celles à qui la loi de Dieu le défend.

« Entre collatéraux, dit l'annotateur de Blackstone (Christian), il est universellement vrai qu'il est permis de se marier entre parents au quatrième degré (du droit romain) ou à un degré plus éloigné. Les cousins et les cousines au degré de germain, le neveu et la grand'tante ou la nièce et le grand-oncle, sont au quatrième degré, et peuvent, dès lors, s'épouser respectivement, et, quoique un homme ne puisse se marier à sa grand'

mère, il est certain qu'il peut en épouser la sœur[1]. »

A l'époque de Henri VIII, le droit canonique sur les empêchements de la parenté, avait produit tous ses effets en Angleterre; les dispenses n'y avaient apporté que peu ou point d'obstacle; il fallait les acheter et les grands seuls le pouvaient.

Au commencement du treizième siècle, il n'y avait plus de Bretons, de Saxons, de Normands en Angleterre : il n'y avait que des Anglais.

Mais il y a de nos jours des Écossais et des Irlandais. Quelles sont les conséquences des lois du Lévitique sur l'union des trois nations de la Grande-Bretagne?

Les lois sur les empêchements de la parenté n'ont d'efficacité pour produire l'unité des peuples, que lorsqu'elles agissent sur des populations superposées, vivant sur un même territoire, dans une même ville; dans ce cas, les populations indigènes s'unissent plus intimement entre elles, et les populations étrangères finissent, après quelques générations, par oublier leur origine et leur ancienne nationalité.

Mais ces dispositions restrictives des mariages dans la famille, n'auraient que peu d'action sur des populations même soumises au même gouvernement, si elles avaient des croyances religieuses différentes, et si elles n'habitaient pas le même territoire.

1. Blakstone, *Lois anglaises*, tome II, p. 198, 199.

On peut donc affirmer que les empêchements de la parenté, même absolus, n'auraient aucune action directe pour amener la fusion des trois nations britanniques parce qu'elles habitent des territoires séparés, mais elle en aurait une indirecte sur les familles isolées qui s'établissent hors de leur pays natal et s'y marient ou y marient leurs enfants.

Les empêchements de la parenté à des degrés éloignés auraient aujourd'hui moins d'importance pour l'Europe que sous le Bas-Empire et le moyen âge parce que les nationalités sont faites et non en voie de formation.

Il en est tout autrement aux États-Unis de l'Amérique. Chaque année, un immense flot d'émigrants envahit les rivages et le sol de la grande nation américaine. Ces familles, d'origine anglaise, française, allemande, tendent à s'unir entre compatriotes; la communauté de langue, de religion, de mœurs, les y invitent; c'est ce que le législateur doit chercher à éviter; il ne le peut que par les moyens qui ont fondé les nationalités de l'Europe.

Ce qui est vrai pour les États-Unis de l'Amérique, l'est également pour l'Algérie; la communauté de mariage peut seule créer une population homogène.

IV

CALÉDONIENS ÉCOSSAIS.

Nous avons établi en principe et montré par plusieurs exemples que les empêchements de mariage entre parents très-éloignés, avaient pour effet constant d'étendre les liens du sang à toute la nationalité ; mais nullement en dehors des limites de cette nationalité.

Chez les Calédoniens, Pictes et Scots, habitants primitifs de l'Ecosse, le clan formait la nation ; l'habitant d'une autre tribu était l'étranger, l'ennemi.

La guerre était la passion de ces peuples, et s'ils ne pouvaient la satisfaire contre des ennemis lointains, contre la puissance romaiue, ils la perpétuaient entre les clans.

Ce fut sur cette forme d'organisation sociale, que la législation inspirée par le christianisme étendit son action.

Dans les lois d'Ecosse, traduites en latin par les ordres de David II vers le commencement du XIVe siècle, on lit que les dots et les testaments

appartiennent à la compétence ecclésiastique[1]. A plus forte raison, les empêchements de la parenté devaient être soumis à cette juridiction. Ainsi, il ne peut être douteux qu'à partir de l'établissement du christianisme en Ecosse, les mariages entre parents furent interdits à des degrés très éloignés.

La discipline ecclésiastique produisit chez les Calédoniens, l'effet inverse de celui qu'elle avait exercé sur les autres peuples barbares ; au lieu d'unir les tribus, elle les divisa.

Et cela devait être ainsi logiquement. Le clan était la nation, possédant un territoire distinct; en dehors était l'ennemi.

En interdisant le mariage dans la famille, on étendait les liens du sang jusqu'aux limites de la tribu ; mais là s'arrêtaient les unions nuptiales, comme dans la famille patriarcale qui se perpétuait toujours dans son sein.

Aussi, depuis un grand nombre de siècles, toute trace de Francs, de Goths, de Lombards, est effacée de la France, de l'Espagne, de l'Italie, et les clans de l'Ecosse, leurs territoires, leurs noms, leurs mœurs, leurs costumes qui rappellent le tatouage de leurs ancêtres, les anciens Pictes[1], persistent encore de nos jours.

1. Placitum *de dotibus, et de testamentis, ad forum ecclesiasticum pertinet.* Lex *Regiam Majestatem*, lib. I, cap. II. HOUARD, *Coutumes Anglo-Normandes*, tome II, p. 41. Le roi d'Écosse David II, mourut en 1330.

2. PICTI, *les Hommes peints, tatoués.*

Aujourd'hui l'Écosse est protestante et les prescriptions de l'église réformée ont remplacé les canons de l'Église romaine.

« La parenté s'établit par la consanguinité ou par l'affinité. »

1° Les prohibitions dans la consanguinité comprennent les ascendants et les descendants au degré le plus éloigné;

2° Les collatéraux (*in loco parentis*) également à l'infini;

3° Les collatéraux de sang ou de demi-sang qui sont au second degré (le frère et la sœur); il est permis aux cousins germains et à tous ceux d'un degré plus éloigné de s'unir entre eux.

Dans l'affinité par suite de l'union nuptiale, le mari et la femme formant un seul être, les empêchements de l'affinité s'étendent aussi loin que ceux de la consanguinité; le mariage des beaux-frères et belles-sœurs est interdit[1].

Cette dernière disposition nous reporte aux puritains d'Écosse.

La Genèse et l'Évangile disent que l'homme et la femme sont une seule chair[2]; la loi civile, obéissant à la loi religieuse, formule l'exclusion du mariage de la belle-sœur au même titre que celui de la sœur.

L'histoire des clans de l'Écosse est écrite dans l'histoire des tribus juives; l'unité n'existait que

1. Bell's principles of the law of Scotland, art. 1527.
2. *Genèse*, II, 24. Math. XIX, 5. Marc, X, 8.

dans le clan, que dans la tribu, alors que toutes ces divisions de race auraient dû se confondre dans la grande unité nationale.

Les clans de l'Écosse furent divisés et vaincus comme les tribus d'Israël et de Juda.

Les Écossais auraient dû comprendre ce que comprit un de leurs rois après la conquête de l'île de Man au XIII[e] siècle. Les habitants de cette île, après avoir subi la tyrannie du vainqueur, se révoltent; les deux races ne peuvent vivre sur le même sol; l'une d'elles doit être exterminée. Dans cette lutte suprême, l'évêque propose de s'en remettre au jugement de Dieu. Trente Écossais combattront contre trente Manks, comme au château de Ploërmel, trente Bretons avaient combattu et vaincu trente Anglais. Dans cette seconde ordalie, les Écossais furent vainqueurs.

Après la défaite des Manks, le roi d'Écosse Alexandre III tenta de cimenter l'union de ces races ennemies par les liens de la parenté; il ordonna qu'en un même jour, on célébrerait trente maria ges de personnes prises dans les deux partis[1].

1. DAVID ROBERTSON, l'*Ile de Man*, p. 26 des observations.

V

SOCIÉTÉS MODERNES.

Les empêchements de parenté établis par le droit canonique furent abolis en partie par le pape Innocent III, qui, en 1216, dans le IVe concile de Latran, réduisit les prohibitions au quatrième degré canonique, c'est-à-dire aux petits-enfants de cousins germains.

Cette règle commune aux parents et aux alliés reste celle du droit canon; elles est ainsi en vigueur dans un grand nombre de législations : dans le droit commun allemand, en Sardaigne, en Bolivie, à Parme, à Modène, en Portugal, en Toscane, en Pologne, dans les cantons de Fribourg de Lucerne et du Tessin[1].

Nous ne nous occuperons ici que des États de l'Italie et de l'Allemagne.

Les empêchements de parenté restreints par Innocent III, mais encore excessifs, eurent pour

1. *Concordance entre les Codes civils étrangers et le Code Napoléon*, par Anthoine de Saint-Joseph, 2e édit., tome I, introduction, p. XVI.

résultat nécessaire d'étendre les liens du sang entre toutes les familles d'un petit État.

Nous avons admiré les conséquences de ce système appliqué à l'origine de la société en Chine, et après la conquête des barbares dans le centre et le midi de l'Europe; l'antagonisme de plusieurs peuples habitant le même territoire, fut effacé au bout de quelques générations par le seul fait que ces peuples ne pouvant s'allier dans leur parenté, furent forcément obligés de s'unir entre eux; l'unité de la nation en fut la conséquence nécessaire.

La nationalité se fonde sur les liens du sang; cette nationalité, restreinte en Italie et en Allemagne à de petites souverainetés, n'en est que plus énergique; les liens de parenté se resserrant à chaque génération, tous les nobles d'un même État sont alliés; toutes les familles du peuple ont la même communauté de sang.

Briser aujourd'hui ces nationalités restreintes pour en former de grandes nationalités en Angleterre, en Italie ou en Allemagne, est une œuvre au-dessus du conquérant et du législateur, au-dessus même de la volonté de tous les petits États aspirant à former une grande nation.

Au moyen âge, les lois nuptiales ayant effacé les traces des nationalités des Francs, des Bourguignons, des Goths, de nouvelles nationalités se fondèrent avec les débris de la vaste monarchie de Charlemagne.

Que de siècles, que de guerres, pour amener

les duchés de Bretagne, d'Aquitaine et le comté de Toulouse à se croire Français, à accepter le sceptre de nos rois.

Les nationalités ne se décrètent pas; un jour les peuples différant de langage, de mœurs, d'intérêts peuvent être unis; le jour suivant leur nationalité factice s'évanouit.

Le législateur peut cependant, si ce n'est seul, du moins avec l'action lente mais infaillible du temps, former une nationalité par une sage application des lois nuptiales.

Ce qui a fondé la nationalité des petits États, doit être détruit; les empêchements de parenté dans le mariage ne doivent pas s'étendre au delà des restrictions du droit français.

A l'époque de la fondation des sociétés héroïques, le mariage devait être interdit entre proches parents afin d'unir entre elles les tribus d'origines différentes établies sur un même territoire. Pour affaiblir la puissance des petites nationalités, il faut, au contraire, réduire les empêchements de parenté. Ce n'est pas la famille qui est à craindre dans ce cas, mais cette grande parenté qui s'étend à une ville, à une province, à un État que l'on veut absorber dans une grande unité nationale.

Disons encore que les petites nationalités tendent à se détruire par l'action de la civilisation matérielle, par les chemins de fer, par la liberté de commerce, par tout ce qui abaisse les barrières qui naguère parquaient les peuples dans un entier isolement.

Pour que l'Italie soit *une* et reste *une*, il ne lui suffit pas d'avoir une même langue, une parfaite configuration géographique, le même monarque et les mêmes lois, il faudrait encore que ces lois fussent en harmonie avec le but que l'on veut atteindre et que le plus puissant des auxiliaires, qui n'est pas à la disposition des hommes, vînt y prêter son indispensable concours : LE TEMPS.

FIN DU TOME PREMIER.

TABLE DES MATIÈRES.

LIVRE PREMIER.

DE LA FAMILLE.

TITRE PREMIER.

CONSTITUTION DE LA FAMILLE. LIENS DE PARENTÉ.

CHAPITRE PREMIER.

ÉTAT PRIMITIF.

CHAPITRE II.

ÉTAT PATRIARCAL.

CHAPITRE III.

TRIBUS.

CHAPITRE IV.

FONDATION DES PREMIÈRES CITÉS PAR LES TRIBUS DE RACE.

CHAPITRE V.

MONARCHIES PRIMITIVES.

CHAPITRE VI.

MONARCHIES DE FORMATION SECONDAIRE.

CHAPITRE VII.

MONARCHIES DE FORMATION SECONDAIRE.

FIN DE LA TABLE.